

Le Régime fiscal des Actes de Commerce

THÈSE POUR LE DOCTORAT EN DROIT

Présentée et soutenue le 13 Mars 1939, à 14 heures

PAR

PAUL DELORME

JURY DE LA THÈSE

Président : M. Joseph HAMEL, professeur

Suffragants { *MM. CASSIN, professeur*
PLASSARD, professeur

TOULOUSE

LIBRAIRIE MARQUESTE

H. Cazer, Successeur

7, rue Ozenne, 7

1939

THÈSE POUR LE DOCTORAT

*La Faculté n'entend donner aucune approbation
ni improbation aux opinions émises dans les thèses ;
ces opinions doivent être considérées comme propres
à leurs auteurs.*

Le Régime fiscal des Actes de Commerce

THÈSE POUR LE DOCTORAT EN DROIT

Présentée et soutenue le 13 Mars 1939, à 14 heures

PAR

PAUL DELORME

JURY DE LA THÈSE

Président : M. Joseph HAMEL, professeur

Suffragants { *MM. CASSIN, professeur*
PLASSARD, professeur

TOULOUSE

LIBRAIRIE MARQUESTE

H. Cazer, Successeur

7, rue Ozenne, 7

1939



PRINCIPALES ABRÉVIATIONS

C. Proc.:	Code de Procédure.
cf.	conférez.
C. T.:	Code du timbre.
C. V. M.:	Code des valeurs mobilières.
D. E.:	dictionnaire de l'enregistrement.
D. H.:	recueil hebdomadaire Dalloz.
D. M.:	décision ministérielle.
D. P.:	Dalloz Répertoire périodique.
D. Rep.:	Dalloz Répertoire de jurisprudence générale.
D. supp.:	Dalloz supplément au répertoire.
Déc.:	Décision.
D. M. F.:	Décision Ministère des Finances.
D. M. I.:	Décision ministre de l'intérieur.
D. M. J.:	Décision ministre de la justice.
D. N.:	Dictionnaire du Notariat.
Inst.:	Instruction générale de l'Administration.
J. E.:	Journal Enregistrement.
J. N.:	Journal des Notaires et Avocats.
J. S.:	Journal des sociétés.
Pand. ou Pauf. fr.:	Pandectes françaises.
R. E.:	Revue de l'Enregistrement.
Rev. not.:	Revue du notariat.
S.:	Recueil Sirey.
Sol.:	Solution de l'administration.
V.:	voir.
V°:	au mot.



Digitized by the Internet Archive
in 2026

INTRODUCTION

Le degré de civilisation d'un peuple peut se mesurer d'après son activité commerciale.

Sociologiquement à l'origine, on produit à l'intérieur du groupe, tout ce dont le « clan » ou la « tribu » peut avoir besoin... « les échanges sont comme les besoins des hommes, peu nombreux, et ils sont directs, c'est-à-dire qu'ils interviennent entre deux personnes dont l'une a précisément en trop ce qui manque à l'autre et réciproquement » (1)... puis, lorsque l'économie est devenue plus complexe, plus perfectionnée, que la division du travail s'est généralisée, le commerce proprement dit fait son apparition et a comme fonction économique de mettre en contact producteurs et consommateurs.

Dès la plus haute antiquité, on voit des peuples orienter leur activité principalement vers le commerce : les Phéniciens, les Carthaginois, les Grecs... et l'on trouve déjà de grandes cités commerçantes : Tyr, Sidon, Alexandrie, Carthage, Marseille, Corinthe... ; cependant les Romains ne furent pas un peuple commerçant : on ne trouve au Digeste qu'un petit nombre de textes concernant les opérations commerciales : la « Lex Rhodia de jactu » (2), un titre « de nautico fœnore », les actions

(1) LYON-CAEN et RENAULT: *Traité de droit commercial et Digeste*: De contrah. emptione XVIII 1 L. 1 princ. Paul.

(2) D. 14,2 de lege Rhodia de jactu Paul, Sent., 2, 7, cf. GOLDSCHMIDT, *Zeitschr. für Handelsrecht*, 35, 1889, pp. 36-90.

« institoria » et « exercitoria » — Quoi d'étonnant du reste ? Comme on l'a souligné, « un peuple qui considérait la guerre comme le moyen le plus légitime d'acquisition, ne pouvait être un peuple industriel et commerçant ». Le commerce, dans l'antiquité est surtout maritime, méditerranéen; il faut attendre le Moyen Age, pour voir le commerce de terre exploité surtout par les Juifs et les Lombards, se développer par l'établissement de foires instituées dans les divers Etats. Le commerce maritime lui aussi se développe par suite de la découverte de l'Amérique et du Cap de Bonne Espérance. Les « Républiques Marchandes » du Nord de l'Italie furent parmi les Etats les plus florissants de ce temps.

Bien loin d'adopter la théorie des Physiocrates, selon laquelle les commerçants constituent une « classe stérile (1) nous pensons que l'histoire de la civilisation économique des peuples doit se rechercher dans celle de leur activité commerciale.

Nul, ne peut contester l'importance du commerce dans les sociétés modernes; d'après les résultats du recensement de 1931, 17,4 % de la population active en France se consacrent au commerce. Mais au fur et à mesure que se développent la technique et l'activité commerciale, la nécessité d'une législation spéciale, d'un « Droit Commercial » s'opposant au « Droit Civil », se fait de plus en plus sentir. Selon la définition de MM. COLIN et CAPITANT (2) le droit commercial est une branche du

(1) V. GIDE et RIST : *Histoire des doctrines économiques.*

(2) COLIN et CAPITANT: *Cours élémentaire de droit civil*, tome 1, p. 7.

droit privé concernant spécialement les rapports juridiques qui ont leur source dans le commerce.

Nous ne serons donc pas étonnés de constater que dans les civilisations primitives la législation commerciale est pratiquement inexistante. Au Moyen Age, la législation de l'époque consiste dans les usages dont la constatation est faite au besoin par des « parères », c'est-à-dire des consultations données par les commerçants. Les documents maritimes sont assez nombreux : les principaux sont « Les jugements ou Rôles d'Oléron » dont la rédaction est antérieure à 1266 (1), « Le Consulat de la Mer » (2), « les Règlements de Wisby », recueil des usages du droit maritime de la mer Baltique et principalement des villes hanséatiques. « La Table d'Amalfi » (3), le « Guidon de la mer » (4).

Sous Louis XIV, les deux grandes ordonnances de Colbert constituent le premier essai de codification du droit commercial : l'ordonnance de 1673 sur le commerce de terre, appelée « Code marchand » ou « Code Savary » et l'ordonnance de 1681 sur le commerce de mer (5). Le droit commercial de coutumier devient écrit.

(1) Résumé de la jurisprudence navale en vigueur dans les ports de l'Océan.

(2) Recueil de maximes en usage sur le littoral de la Méditerranée, émané des Conseils des marchands. L'édition la plus ancienne a été éditée à Barcelone en 1494.

(3) Ville d'Italie. Découverte en 1844, dans la bibliothèque impériale de Vienne et publiée à Naples en 1845. Elle contient 66 articles en latin et en italien.

(4) Publié à Rouen dans le xvi^e siècle.

(5) L'ordonnance de 1673 a été commentée par Jousse et par Pothier. Celle de 1681 par Valin et Emerigon.

C'est au début du dix-neuvième siècle l'apparition du Code de Commerce français qui fut modifié ou complété par de nombreuses lois postérieures; la loi du 12 mai 1838 sur la faillite, celle du 22 juillet 1867 supprimant la contrainte par corps en matière commerciale, la loi du 4 mars 1889, sur la liquidation judiciaire, les lois de 1867, 1893, 1903, 1913, 1930, 1933 sur les Sociétés, de 1866 sur le courtage, 1872 et 1902 sur les valeurs de Bourse, 1892 et 1922 sur les effets de commerce, 1865 sur le chèque, etc...

Et la législation commerciale prend une importance identique dans les autres pays :

C'est en Allemagne la loi générale sur le change de 1848 (*Allgemeine deutsche Wechselordnung*) et le Code général de commerce de 1861 (*Allgemeines Handelsgesetzbuch*) (1). C'est le Code de commerce hongrois de 1875, les Codes Italiens de 1865 et 1883 (2), le Code Espagnol de 1885 (3), le Code de commerce Portugais de 1833 (4), le Code de commerce Grec de 1835 (*νομος επιτοκισμος*), Turc de 1850, Roumain de 1864 (*Codice de commerciu alu Terei Românesu*). Russe de 1857 (*Torgoni oustav*), Serbe (1860), Brésilien (1850), Chilien (1867), Péruvien (1853), etc...

(1) La loi allemande sur le change, et le Code de Commerce allemand ont été traduits dans la collection des principaux Codes étrangers publiée par le Comité de législation étrangère. (Traducteurs : MM. Paul Gide, Ch. Lyon-Caen, Flach et J. Dietz).

(2) *Codice di commercio del regno d'Italia*. Cf. Annuaire de législation étrangère 1883, pages 641 et suiv.

(3) *Codigo de commercio* (Annuaire de législation étrangère 1886, pages 298 et suiv. — *Zeitschrift für das gesammte Handelsrecht* 1887, t. XXXIII, pages 286 et suiv.).

(4) *Codigo commercial portugues*.

Mais si une législation particulière s'est avisée nécessaire en ce qui concerne les rapports juridiques ayant leur source dans le commerce, une législation fiscale particulière ne s'impose-t-elle pas en ce qui concerne les commerçants et les actes de commerce ?

Il est normal que le législateur fiscal ait cherché dans l'activité commerciale matière à imposition, mais il ne faut pas que cette législation soit trop compliquée, ni qu'elle constitue une charge trop lourde pour les commerçants ; la simplicité doit être la qualité dominante d'une législation commerciale proprement dite ; de même en matière commerciale, la législation fiscale ne doit en rien entraver l'activité commerciale d'un pays, car de cette activité commerciale dépend la prospérité de ce pays et de cette prospérité dépendra la prospérité des finances publiques : ainsi intérêt budgétaire et fiscalité modérée (voire même législation de faveur) en matière commerciale, ne sont donc pas deux notions inconciliables.

Et c'est ce qu'a compris le législateur français en ce qui concerne le régime fiscal des actes de commerce, que nous nous proposons d'étudier spécialement au cours de cet ouvrage.

La loi du 11 juin 1859 (1), loi portant fixation du

(1) Présentation le 8 février (*Moniteur* des 12 et 13). Exposé des motifs (*Moniteur* du 14), dispositions additionnelles et modificatives ; présentation et exposé des motifs le 18 mars, 1^{er} et 14 avril (*Moniteur* des 3, 6, 8, 15 et 16 avril et 19 mai) ; rapport par M. Devinck le 3 mai (*Moniteur* du 21 et Annexe du *Moniteur* du 31 mai) ; Discussion les 20, 21, 23 et 24 mai (*Moniteur* des 22, 23, 25 et 26 mai) ; adoption le 24 mai par 245 voix contre 5 (*Moniteur* du 26).

budget général des dépenses et recettes de l'exercice 1860, contient au Titre III un article 22 qui constitue la charte des droits d'enregistrement en matière d'actes de commerce.

Depuis cette loi la plupart des actes de commerce bénéficient d'un régime fiscal de faveur; la loi de 1859 vise en effet des actes de commerce très fréquents : les ventes commerciales et les marchés et traités commerciaux lorsque ces actes sont passés sous seing privé et entre particuliers.

Nous lisons dans l'exposé des motifs (1) de la loi de 1859 ... « Les changements que le projet de loi apporte à la législation de l'enregistrement, ont été réclamés dans l'intérêt du commerce et de l'industrie. Ils doivent avoir pour conséquence de rendre plus équitable la perception des droits qui frappent certaines transactions commerciales passées sous signatures privées et en même temps de faire disparaître ou au moins de restreindre des abus qui se produisent incessamment devant la justice consulaire ».

Quel était donc le régime antérieur à la loi de 1859 ?

Avant cette loi les ventes de meubles, civiles ou commerciales, étaient soumises à un droit proportionnel de 2 % (art. 69, § 5, N° 1 de la loi du 22 Frimaire

(1) DUVERGNIER : *Recueil des lois et ordonnances*, 1859.

An VII) (1) et les « marchés de travaux » (2) à un droit proportionnel de 1 % (art. 69, § 3, N° 1 de la loi du 22 Frimaire An VII) (3).

Ces droits proportionnels étaient, sous le régime de la loi de Frimaire, des « droits d'actes », c'est-à-dire des droits qui n'étaient dus que lorsqu'il avait été dressé un écrit et encore, n'étaient-ils exigibles que dans les cas d'« usage » en justice ou de mention dans un acte public (4).

Lorsque les actes visés par l'art. 69, § 3, n° 1 et § 5, n° 1 de la loi du 22 Frimaire An VII étaient présentés à la formalité de l'enregistrement, tous les droits fixes et proportionnels auxquels ils pouvaient donner ouverture étaient intégralement perçus : on ne prenait pas en considération l'importance et la nature des dispositions qui étaient reprises dans l'acte public ou qui faisaient naître des contestations judiciaires, alors même que le marché

(1) Art. 69, § 5, n° 1 de la loi du 22 Frimaire An VII, droit de 2 %... : « Les adjudications, ventes, reventes, cessions, rétrocessions, marchés, traités et tous autres actes, soit civils soit judiciaires, translatifs de propriété, à titre onéreux, de meubles, récoltes de l'année sur pied, coupes de bois taillis et de hautes futaies, et autres objets mobiliers généralement quelconques, même les ventes de biens de cette nature faites par la nation... »

(2) V. DEMANTE : *Principes de l'Enregistrement*, 3^e édition, tome II, n° 554.

(3) Art. 69, § 5, n° 1 de la loi du 22 Frimaire An VII, droit de 1 %... : « Les adjudications au rabais, et marchés autres que ceux compris dans le § précédent pour constructions, réparations et entretien, et tous autres objets mobiliers susceptibles d'estimation, faits entre particuliers qui ne contiendront ni vente ni promesse de livrer des marchandises denrées ou autres objets mobiliers... »

(4) Art. 23 de la loi du 22 Frimaire An VII.

était presque entièrement exécuté et que le procès par exemple avait pour cause un simple reliquat de compte (1).

Sous le régime de la loi de Frimaire, les droits d'enregistrement dont étaient passibles les actes de commerce, étaient beaucoup trop élevés : les transactions commerciales sont en effet fort nombreuses et portent très souvent sur des valeurs très importantes ; par ailleurs les droits étant perçus sur le montant total de l'opération, dépassaient parfois la valeur du litige. Cela paraissait d'autant plus choquant que les plaideurs qui se bornaient à arguer d'une simple convention verbale ne payaient le droit proportionnel que sur la partie de leur convention reconnue par la justice (art. 69, § 2, n° 9 de la loi du 22 Frimaire An VII).

Aussi la plupart du temps, on n'observait pas la formalité de l'enregistrement lorsqu'il s'agissait d'actes de commerce. S'il n'y avait pas de procès cela ne présentait évidemment aucun inconvénient pour les parties. En effet, en matière commerciale, la formalité de l'enregistrement ne présente pas une utilité aussi grande qu'en matière civile : d'après la jurisprudence la règle de l'art. 1.328 du Code Civil d'après laquelle les actes sous seing privé n'ont de date contre les tiers que du jour où ils ont été enregistrés, n'est pas rigoureusement applicable en matière commerciale et la date d'un acte sous seing privé peut en cette matière être établie par tous

(1) V. exposé des motifs de la loi du 11 juin 1859 :

DUVERGIER, 1859 : *Recueil des Lois et Ordonnances*.

V. également sur la loi de 1859 : DALLOZ, J. G., 1859, pp. 45 et 46. — DALLOZ, *Répertoire de Jurisprudence*, V° Enregistrement.

les moyens de preuve et même par simples présomptions : V. Nancy, 19 fév. 1890, D. P. 1891-2-293 ; Dijon, 16 mars 1892 et Besançon, 14 fév. 1894, D. P. 1895-1-77 ; Cassation Requête, 9 janv. 1906, D. P. 1906-1-77.

Lorsqu'on avait besoin de faire valoir une convention en justice, soit pour en discuter la portée, soit pour en obtenir l'exécution, ou même parce qu'une des parties en contestait l'existence, au lieu de faire enregistrer l'acte, conformément aux prescriptions de l'art. 23 de la loi du 22 Frimaire An VII (1), on invoquait une convention prétendue verbale pour éviter de payer des droits trop lourds : de cette façon on ne payait qu'un droit de titre, c'est-à-dire un droit ne portant que sur la partie de la convention qui avait donné lieu au litige.

« La plus grande partie des demandes formées devant les Tribunaux consulaires », lisons-nous dans une note émanant du Tribunal de Commerce de la Seine antérieurement à la loi de 1859, « s'appuie sur l'énonciation que la convention est verbale (lors même qu'un écrit existe entre les parties). Le Juge consulaire lui-même ne peut exiger la production d'un acte qui rendrait sa tâche plus facile, mais ruinerait le plaideur ».

On voit que les Tribunaux de Commerce y mettaient beaucoup de complaisance : ils toléraient même parfois la production d'un acte écrit, et rendaient des jugements qui ne parlaient que de conventions verbales !

La stricte application de la loi aurait eu pour résultat de diminuer sensiblement les bénéfices et d'entraver le

(1) V. art. 57 de la loi du 28 avril 1816.

développement des opérations commerciales et industrielles. C'est ce qui explique la tolérance des tribunaux de commerce.

Il est facile de faire le procès de la loi de Frimaire : ce système était déplorable à un triple point de vue :

D'abord au point de vue fiscal : comme nous l'avons fait remarquer au début de cet ouvrage, tout système fiscal trop rigoureux, aboutit à la fraude à la loi. Les parties ne faisant pas enregistrer les actes sous seing privé contenant des ventes ou des marchés et traités ayant le caractère commercial, le fisc, pour avoir voulu trop percevoir, ne percevait plus rien. Ainsi la rigueur de la loi avait pour première conséquence de nuire aux intérêts du Trésor Public.

En second lieu, ce système était préjudiciable à la bonne administration de la justice, le tribunal n'étant pas éclairé par la production du titre.

Enfin ce système était injuste puisque ceux qui éludaient la loi fiscale étaient mieux traités que ceux qui observaient les prescriptions de l'art. 23 de la loi du 22 Frimaire An VII et faisaient enregistrer avant usage les actes visés par l'art. 69, § 3, n° 1 et § 5, n° 1 de cette loi.

C'est pour remédier à cet état de choses, que la loi du 11 mai 1859, dans son art. 22, dispose que « les marchés et traités réputés actes de commerce par les art. 632, 633 et 634, § 1, Code de Commerce, faits ou passés sous signature privée et donnant lieu au droit proportionnel suivant les art. 69, § 3, n° 1 et § 5, n° 1 de la loi du 22 Frimaire An VII, seront enregistrés provisoirement moyennant un droit fixe de 2 francs et les autres droits fixes auxquels leurs dispositions peuvent donner ouverture d'après les lois en vigueur.

Les droits proportionnels édictés par lesdits articles seront perçus lorsqu'un jugement portant condamnation, liquidation, collocation ou reconnaissance interviendra sur ces marchés ou traités ou qu'un acte public sera fait ou rédigé en conséquence, mais seulement sur la partie du prix ou des sommes faisant l'objet soit de la condamnation, liquidation, collocation ou reconnaissance, soit des dispositions de l'acte public. »

Art. 23 : « Dans le cas prévu par l'art. 57 de la loi du 28 avril 1816, le double droit dû en vertu de cet article sera réglé conformément aux dispositions de l'art. 22 de la présente loi et pourra être perçu lors de l'enregistrement du jugement. »

En somme, « le projet étend aux cas où un acte écrit est produit devant la justice, la règle que la loi et la jurisprudence avaient établie pour le cas moins favorable où les parties n'invoquaient que des conventions verbales » (1).

Avec cette législation plus douce et plus équitable, les Tribunaux de Commerce n'ont plus de motifs pour ne pas exiger la production des conventions écrites; les parties n'ont plus le même intérêt à les cacher, et si la base de perception est plus restreinte que sous le régime de la loi de Frimaire, l'Administration de l'Enregistrement trouve une large compensation dans le fait que le nombre des actes enregistrés a augmenté.

Mais d'après la loi de 1859 le droit proportionnel n'est pas exigible seulement lorsque des marchés et traités commerciaux sont produits en justice; l'art. 22 de

(1) Exposé des motifs de la loi du 11 juin 1859.

cette loi est également applicable dans les cas où un acte public est fait ou rédigé en conséquence d'un marché ou d'un traité ayant le caractère d'un acte de commerce. Bien que ces cas soient assez rares car « les opérations commerciales et industrielles s'accomplissent en général si rapidement que l'on n'éprouve guère le besoin de confirmer par un acte authentique les conventions sous signature privée qui les ont constatées » (1), le législateur a estimé logique « d'appliquer à la juridiction amiable le principe nouveau établi... à l'égard de la juridiction contentieuse. » (2)

Ainsi les actes visés par l'art. 69, § 3, n° 1, § 5, n° 1 de la loi du 22 Frimaire An VII et qui présentent un caractère commercial, bénéficient depuis 1859 d'un véritable régime de faveur, et la loi du 29 juin 1918 qui a soumis obligatoirement au droit d'enregistrement tous les actes synallagmatiques s. s. p. dans le délai de 3 mois ne leur est pas applicable.

Le régime de faveur de la loi du 11 juin 1859 est toujours en vigueur : seuls les tarifs des droits ont changé. Sauf cette réserve, le Code d'Enregistrement de 1934 (3) ne fait que reprendre les termes mêmes des articles 22 et 23 de la loi du 11 juin 1859, que nous connaissons déjà :

Article 328 : « Les marchés et traités réputés actes de commerce par les articles 632, 633 et 634, n° 1 du Code de Commerce, faits ou passés sous signature privée et donnant lieu au droit proportionnel suivant les arti-

(1) et (2) Exposé des motifs de la loi du 11 juin 1859.

(3) *J. O.* des 28 décembre 1934, 17 et 19 janvier 1935.

cles 399 et 460 (1^{er} alinéa) de la présente codification sont enregistrés provisoirement moyennant un droit fixe de 22 fr. 50 (1) et les autres droits fixes auxquels leurs dispositions peuvent donner ouverture d'après les dispositions en vigueur. Les droits proportionnels édictés par lesdits articles seront perçus lorsqu'un jugement portant condamnation, liquidation, collocation ou reconnaissance interviendra sur ces marchés et traités, ou qu'un acte public sera fait ou rédigé en conséquence, mais seulement sur la partie du prix ou des sommes faisant l'objet soit de la condamnation, liquidation, collocation ou reconnaissance, soit des dispositions de l'acte public.

Dans le cas prévu par l'article 204, le double droit dû en vertu de cet article sera réglé conformément aux dispositions de l'alinéa qui précède et pourra être perçu lors de l'enregistrement du jugement ».

L'article 204 du Code de l'Enregistrement, auquel il est fait allusion dans l'article 328, est dédigné ainsi :

« Lorsqu'après une sommation extra-judiciaire, ou une demande tendant à obtenir un paiement, une livraison, ou l'exécution de toute autre convention dont le titre n'aurait point été indiqué dans lesdits exploits, ou qu'on aura simplement énoncée comme verbale, on produira au cours d'instance, des écrits, billets, marchés, factures acceptées, lettres, ou tout autre titre émané du défendeur, qui n'auraient pas été enregistrés avant la dite demande ou sommation, le double droit sera dû et pourra être exigé ou perçu lors de l'enregistrement du jugement intervenu. » (2)

(1) C'est le droit fixe des actes innomés qui vient d'être élevé à 35 fr. (Décret du 3 mai 1938 et du 12 nov. 1938).

(2) Cf. loi du 28 avril 1816, article 57.

Tels sont les principes généraux sur les droits d'Enregistrement en matière d'actes de commerce.

Il s'agit maintenant d'analyser ces principes à un double point de vue :

1° Quels sont les actes de commerce qui bénéficient du régime de faveur (Titre I).

2° En quoi consiste ce régime de faveur (Titre II).

Un troisième Titre sera consacré à une étude sommaire du régime fiscal des actes de commerce qui ne bénéficient pas du régime spécial de la loi du 11 juin 1859.

TITRE PREMIER

Les actes bénéficiant du régime spécial

Pour que le régime fiscal de faveur soit applicable, la loi du 11 juin 1859 exige quatre conditions :

- 1° il faut qu'il s'agisse d'actes de commerce ;
- 2° il faut qu'il s'agisse d'actes de commerce désignés par la loi ;
- 3° il faut que ces actes soient passés par écrit ;
- 4° il faut qu'il s'agisse d'actes sous seings privés.

L'analyse de ces conditions d'application que nous allons faire au cours des deux chapitres qui vont suivre, nous permettra de préciser tout d'abord le champ d'application de la loi de 1859.

CHAPITRE PREMIER

LE RÉGIME SPÉCIAL DE LA LOI DE 1859 N'EST APPLICABLE QU'À CERTAINES CATÉGORIES D'ACTES DE COMMERCE

La loi du 11 juin 1859 exige en premier lieu que l'acte ait le caractère commercial.

Il faut en second lieu qu'il s'agisse d'actes de commerce désignés par la loi.

SECTION I. — IL FAUT QU'IL S'AGISSE D'ACTES DE COMMERCE.

Nous nous proposons tout d'abord de rappeler quelques généralités sur la notion d'actes de commerce.

Nous rechercherons ensuite dans quelle mesure le caractère commercial d'un acte permet d'invoquer le bénéfice du régime de faveur de la loi de 1859.

§ 1. — *Que faut-il entendre par acte de commerce ?*

A l'origine, un acte n'était commercial que s'il était passé par un commerçant : le droit commercial était le « jus » ou « consuetudo mercatorum ». — Puis les règles du droit commercial s'appliquèrent non seulement aux actes passés par des commerçants, mais aussi à certaines

opérations, par quelque personne qu'elles soient faites.
--- « Ce sont ces opérations qu'on appelle actes de commerce. » (1)

Ainsi il faut donc distinguer les actes qui sont commerciaux à raison de la qualité de leur auteur (art. 631 — 1° et 638 — 2° al. C. Com.) qui sont appelés encore : actes de commerce relatifs (*relative Handelsgeschäfte*) et les actes commerciaux par eux-mêmes (art. 631, 3° — 632 et 633 C. Com.) ou actes de commerce absolus (*absolute Handelsgeschäfte*), c'est-à-dire qui ont le caractère commercial alors même qu'ils ne sont pas passés par des commerçants, par des individus qui en font leur profession habituelle.

Les art. 632, 633 et 634, § 1 du Code de Commerce auxquels renvoie comme nous l'avons vu, la loi du 11 juin 1859, énumèrent les différents *actes qui sont commerciaux par « eux-mêmes »*.

Art. 632. — « La loi répute actes de commerce :

Tout achat de denrées et marchandises pour les revendre, soit en nature, soit après les avoir travaillées et mises en œuvre, ou même pour en louer simplement l'usage ;

Toute entreprise de manufactures, de commission de transport par terre ou par eau ;

Toute entreprise de fournitures, d'agences, bureaux d'affaires, établissements de ventes à l'encan, de spectacles publics ;

Toute opération de change, banque et courtage ;

(1) V. LYON-CAEN et RENAULT, *Traité de droit commercial*, T. I.

Toutes les opérations de banques publiques ;

Toutes les obligations entre négociants, marchands et banquiers ;

Entre toutes personnes, les lettres de change.

Art. 633. — La loi répute pareillement actes de commerce :

Toute entreprise de construction, et tous achats, ventes et reventes de bâtiments pour la navigation intérieure et extérieure ;

Toutes expéditions maritimes ;

Tout achat ou vente d'agrès, apparaux et avitaillements ;

Tout affrètement ou nolisement, emprunt ou prêt à la grosse ; toutes assurances et autres contrats concernant le commerce de mer ;

Tous accords et conventions pour salaires et loyers d'équipages ;

Tous engagements de gens de mer, pour le service de bâtiments de commerce.

Art. 634. — Les tribunaux de commerce connaîtront également :

1° Des actions contre les facteurs, commis, commis des marchands ou leurs serviteurs, pour le fait seulement du trafic du marchand auquel ils sont attachés... »

La loi, malheureusement, ne précise pas ce qu'il faut entendre exactement par acte de commerce. Le Code de Commerce se borne à définir ce qu'il faut entendre par « commerçants » (Titre I, art. 1 à 7 du C. Com.) et ce n'est qu'incidemment à propos de la compétence que le code donne l'énumération des actes de commerce dans les art. 632 et suivants.

On s'est demandé si ces articles devaient être interprétés restrictivement ou bien s'il était possible « de formuler une règle générale dont les art. 632 et 633 contiendraient les applications » (1) ?

Certains ont dit que ce qui caractérisait les actes de commerce c'est qu'ils doivent avoir pour but la spéculation, c'est-à-dire un bénéfice espéré, et pour objet les marchandises, ou tout au moins, « qu'ils doivent intervenir à l'occasion des marchandises, pour leur trafic, leur mise en œuvre, leur transport, leur conservation, comprenant ainsi toutes entreprises, toutes opérations et tous engagements, même résultant d'un quasi contrat et relatifs soit à la conclusion des marchés, soit à la création, à l'exploitation ou à la cession des établissements commerciaux ou industriels. » (2)

D'autres (3) ont cherché à préciser le caractère des actes de commerce en disant que la spéculation commerciale consistait dans « l'entremise », celui qui fait acte de commerce, servant d'intermédiaire entre ceux qui veulent se défaire d'une chose et ceux qui veulent se la procurer.

Pour MM. Lyon-Caen et Renault c'est une erreur de rechercher une formule embrassant tous les cas prévus par la loi : les actes de commerce sont « des actes soustraits au droit commun pour des raisons d'utilité pratique, de telle sorte que des faits peu différents au point de vue rationnel, sont traités différemment par la loi,

(1) V. LYON-CAEN et RENAULT, *Traité du Droit Commercial*.

(2) V. *Pandectes jr.*, V^o Acte de commerce, 15.

(3) V. BESLAY, *Commentaires du Code de commerce*.

parce qu'au point de vue pratique, il n'y a pas le même intérêt à les ranger tous dans la classe des actes de commerce. » (1)

Il semble que l'on doive se ranger à cette opinion qui est du reste celle adoptée généralement par la jurisprudence. On doit considérer comme limitative l'énumération des actes de commerce contenue dans les art. 632 et suivants du Code de Commerce et ces articles doivent être interprétés restrictivement : ce qui ne veut pas dire qu'ils ne peuvent être interprétés par voie d'analogie : on ne peut refuser le caractère commercial à certains actes analogues à ceux qui sont énumérés par le Code.

En ce qui concerne *les actes réputés commerciaux à raison de la qualité des personnes dont ils émanent* (art. 331 — 1°, 632, § 7, 638, § 2) il ne faut pas croire que toutes les obligations contractées par un commerçant ont le caractère commercial ; n'ont ce caractère que les opérations qui ont un rapport avec son commerce : le caractère commercial doit être refusé à ceux de ses actes qui, étrangers à son commerce, ne rentrent pas dans les art. 632 et 633 (2).

Disons comme règle générale, que les opérations faites par un commerçant et qui ne constituent pas des actes de commerce au sens des art. 632 et 633 du Code de Commerce, sont présumées commerciales à moins que

(1) Ainsi le billet à ordre ayant une utilité pratique moins grande que la lettre de change, n'est pas nécessairement un acte de commerce.

(2) V. LYON-CAEN et RENAULT. V. également sur ces questions RUBEN DE COUDER, *Dictionnaire du droit commercial* : V° actes de commerce n° 8.

le contraire ne résulte de la nature même de l'acte, des énonciations qu'il contient ou des circonstances qui l'ont accompagné. — Ainsi que le dit un arrêt de la Cour de Cassation du 29 janvier 1883 (S. 1885-1-482) : « lors même que l'obligation n'a pas par sa nature propre un caractère commercial, il suffit qu'elle se rattache à un commerce et en soit l'accessoire, pour qu'elle affecte le caractère commercial, et que les contestations y relatives soient de la compétence du Tribunal de Commerce. »

§ 2

Nous ne pouvons faire ici une étude plus approfondie sur la notion d'acte de commerce : lorsque nous étudierons les différentes catégories d'actes désignés par la loi pour bénéficier du régime de faveur, nous aurons du reste l'occasion d'examiner quelques cas particuliers en présence desquels on peut se demander si l'acte a réellement bien le caractère commercial.

Nous ne voulons pas revenir non plus sur les raisons qui ont poussé le législateur à établir un régime spécial, un *régime de faveur pour les actes de commerce* : nous avons vu que la dissimulation de l'écrit n'était pas à redouter pour les opérations civiles : à défaut d'écrit l'exclusion de la preuve testimoniale (art. 1341 C. Civ.) et des présomptions de l'homme (art. 1353 C. Civ.) au-dessus de 500 francs peut rendre la preuve très difficile.

Nous nous bornerons à donner quelques précisions sur la portée de la loi de 1859, en ce qui concerne les deux points suivants :

a) Tout d'abord, à lire le texte de la loi, qui vise les

actes « réputés actes de commerce par les art. 632, 633 et 634, § 1 du Code de Commerce, il semblerait que seuls les actes commerciaux par eux-mêmes, les actes de commerce absolus, peuvent bénéficier du régime spécial ; on a vu en effet que ces articles énuméraient les différents actes qui sont commerciaux par eux-mêmes ».

Les propos échangés au cours de la discussion de la loi paraissent du reste confirmer ce principe. Il a été dit, en effet, que « l'acte qui sera un acte de commerce en lui-même, indépendamment de la condition de l'une des parties contractantes, aura droit à la faveur de la loi.

Cependant il ne faut pas, à notre avis, attacher trop d'importance au sens littéral du texte de l'art. 22. Il est bien certain que le législateur n'a pas voulu faire une distinction entre les *actes de commerce relatifs* ou *absolus* : ceux qui votent des lois ne s'embarrassent pas ordinairement de subtilités juridiques, de considérations théoriques plus ou moins opportunes : c'est ce qui explique que la plupart des textes de loi soulèvent des difficultés d'interprétation et c'est le rôle de la jurisprudence de trancher ces difficultés.

La partie importante dans le texte de la loi devenue l'art. 328 C. E., est celle qui vise les art. 393 et 460, § 1 du Code de l'Enregistrement.

La loi n'a voulu accorder un régime de faveur qu'à certains actes de commerce, pour des raisons que nous étudierons dans les paragraphes suivants : du moment que l'on se trouve en présence d'actes de commerce visés par les art. 399 et 460, § 1, du Code d'Enregistrement, il n'y a pas à rechercher si l'acte est commercial par lui-même ou non ; le régime de faveur est appli-

cable. On ne comprendrait pas que l'on fasse une distinction parmi les actes visés par la loi, entre ceux qui sont commerciaux par eux-mêmes et ceux qui ne le sont qu'à raison de la qualité de leur auteur : la loi de 1859 a eu pour but de remédier à certains abus, à certaines pratiques préjudiciables aux intérêts du Trésor et à la bonne administration de la justice. Pour toute une catégorie d'actes, ce but ne serait pas atteint si l'on interprétait restrictivement le texte de l'art. 22.

Du reste, les travaux préparatoires de la loi font très bien comprendre les motifs qui ont poussé le législateur à viser expressément les art. 632, 633 et 634, § 1, dans le texte de la loi : d'après un premier projet qui fut préparé, les dispositions de l'art. 22 ne pouvaient s'appliquer qu'aux actes faits « entre commerçants ». Puis après différentes observations présentées par le tribunal de Commerce, les mots « entre commerçants » ont disparu du projet primitif ; les dispositions de l'art. 22, tel qu'il a été définitivement rédigé, devront s'appliquer, a-t-on fait remarquer au cours de la discussion de la loi, « à tout acte réputé acte de commerce, sans tenir compte de la qualité des personnes qui auront fait les actes ». Ainsi, la loi a voulu dire que bénéficiaient du régime spécial tous les actes de commerce, même ceux qui n'étaient pas passés par des commerçants pourvu que ces actes soient visés par l'art. 69, § 3, n° 1 et § 5, n° 1 de la loi du 22 Frimaire An VII.

La jurisprudence et la doctrine semblent du reste avoir adopté ce point de vue : elles ont admis que le régime spécial était applicable à ces actes qui, bien que ne constituant pas pour le commerçant l'exercice de son

commerce, s'y rattachent étroitement. Ces actes ne sont pas commerciaux par eux-mêmes. On a dit parfois que ces actes étaient commerciaux à titre d'accessoire d'un commerce (1).

Ainsi il a été reconnu que l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859 est applicable aux contrats par lesquels un commerçant engage les employés et serviteurs attachés à son commerce :

Ce sera le cas, lorsqu'un contrat sera passé pour la gérance d'un restaurant (sol., 10 septembre 1867), lorsqu'un commerçant engage des employés pour sa maison de commerce (Seine, 21 août 1869, R. P. 3069; J. E. 18.842), ou lorsqu'une convention est passée entre une société et un ingénieur, cette convention ayant pour objet la direction de l'usine et la livraison d'un procédé de fabrication (Sol., 9 novembre 1872) (2).

Le régime spécial est encore applicable aux contrats par lesquels un commerçant traite avec des architectes, des ouvriers ou des entrepreneurs pour faire réparer ses magasins. Il ne fait aucun doute que ces contrats soient commerciaux. (V. Riom, 1^{er} déc. 1862, Dalloz, 1863-11-18 ; Req., 28 janvier 1879. S. 1879-1-289 ; J. P. 1879, 1139).

De même le régime spécial est applicable aux achats

(1) V. sur cette question : LYON-CAEN et *Traité du droit commercial*, T. 1, n° 7.

(2) Depuis les lois des 26 décembre 1908 et 28 décembre 1910, les contrats de travail entre les chefs ou directeurs des établissements industriels ou commerciaux et leurs ouvriers, sont exempts d'enregistrement.

de choses mobilières nécessaires à l'exercice d'un commerce.

Ce sera le cas lorsqu'il y a achat de machines pour une entreprise de manufacture ou de voitures destinées au transport des marchandises ; ou bien lorsqu'une personne achète un brevet d'invention dans le but de l'exploiter commercialement et cela, même lorsque le cessionnaire du brevet n'est pas commerçant : V. Bourges, 5 fév. 1853, J. P., 1853-1-557 ; Lyon, 20-6-1889 (R. P. 7.328) et Paris, 6-3-1858, Dalloz, Répert. V^o Acte de Commerce n^o 58.

Tous ces actes ne sont commerciaux qu'en raison de la qualité de la personne qui les passe : ils ne sont pas visés par les art. 632, 633, 634, § 1, du Code de Commerce, et cependant on a toujours considéré que le régime de la loi de 1859 leur était applicable, parce que, comme nous le verrons, ils rentrent dans la catégorie des actes visés par les art. 399 et 460, § 1, du Code de l'Enregistrement.

Il ne faut cependant pas trop généraliser la théorie de l'accessoire. De ce qu'une obligation est l'accessoire d'une autre, il ne suit pas qu'elle prenne nécessairement le caractère de cette dernière (1). Par exemple, le cautionnement même solidaire d'une dette commerciale ne constitue par lui-même qu'un engagement civil. Voir en ce sens : Cassation, 16 mai 1866, Sirey, 1866-1-279 ; J. Pal., 1866, 747, et 27-8-1867, Sirey, 1867-1-375 ; J. Pal., 1867, 1035, Bordeaux, 12-5-1873, Sirey, 1873-2-220 ; Paris, 26-7-1876, Sirey, 1877-2-141 ; Dijon, 23-

(1) V. LYON-CAEN et RENAULT, *Traité droit commercial*.

11-1881, Sirey, 1882-2-1875; *J. Pal.*, 1882-1-439; Paris, 19-12-1885, *la Loi*, numéro du 7 janv. 1886; Tr. Civ., Annecy, 31 déc. 1885, *le Droit*, numéro du 29 septembre 1886.

Ainsi le cautionnement d'un marché commercial ne constitue pas un acte bénéficiant du régime de faveur. Cependant il faut noter que la jurisprudence fut parfois d'un avis différent :

Notamment le Tribunal Civil de la Seine (jugement du 26-12-1874 — 19673 *J. E.*; 4.017 R. P.) (1), a estimé : « ... qu'aux termes de l'art. 69, § 2, n° 8 de la loi du 22 primaire An VII le droit dû pour cautionnement ne peut excéder celui de la stipulation que ce cautionnement a pour objet; que cette règle s'applique aux actes sujets au droit fixe comme ceux qui sont passibles du droit proportionnel ; qu'en tarifant au droit fixe les marchés et traités réputés actes de commerce faits sous seing privé, la loi de 1859 a virtuellement réduit au même taux le droit exigible pour les cautionnements destinés à garantir l'exécution des dits marchés... »

Cette décision est critiquable, car elle aboutit à faire bénéficier du régime de la loi de 1859 des actes qui ne sont pas commerciaux; on ne peut accorder d'une façon indirecte à certains actes, une exonération ne résultant pas directement du texte de la loi (Seine, 23-2-1867 — 18.403 *J. E.*; 2496 R. P.; Sol. 26-6-1873).

b) Le régime de faveur de la loi du 11 juin 1859 ne peut être applicable que lorsqu'il s'agit d'actes de com-

(1) V. également : Tribunal de la Seine, août 1898 (R. E. 1738 ; *J. E.* 25.597) ; Alger, 13 avril 1935 (R. E. 10.470).

merce. Mais certains actes ne constituent des actes de commerce que pour l'une des parties et sont civiles pour l'autre :

C'est le cas par exemple d'un marchand de grains qui achète du blé à un cultivateur ; d'un propriétaire qui vend à un marchand sa récolte de vin ou sa coupe de bois, ou d'un auteur qui vend l'un de ses ouvrages à un éditeur : l'acte sera commercial pour l'acheteur et non pour le vendeur. De même lorsqu'une personne achète d'un commerçant certains objets pour son usage personnel : dans ce cas l'acte ne sera commercial que pour le vendeur.

Le régime spécial de la loi de 1859 sera-t-il applicable aux ACTES MIXTES ?

Au cours de la discussion du projet de loi, MM. Carteret et Riche, membres du Corps législatif, proposèrent un amendement ainsi conçu :

« Les mêmes dispositions (il s'agit des art. 22 et 23 de la loi) seront applicables aux conventions dans lesquelles l'une des parties seulement aura fait acte de commerce. »

Cet amendement fut repoussé comme pouvant avoir des conséquences fâcheuses pour l'application de la loi : cet amendement aurait abouti au système suivant : dans le cas où un commerçant aurait actionné un non commerçant, et le tribunal compétent dans ce cas est le tribunal civil, il n'aurait pu invoquer l'art. 22. Dans le cas au contraire où le non commerçant aurait assigné le marchand devant le Tribunal de Commerce, il aurait pu invoquer le bénéfice de l'art. 22.

En somme, l'amendement de MM. Carteret et Riche

fut mal interprété. Mais ce qu'il est intéressant de retenir, c'est que cet amendement ne fut rejeté (1) que « parce qu'il était inutile » et « qu'il ne faisait que développer d'une manière plus ou moins heureuse ce que la loi avait voulu dire et ce qu'elle disait » ; il fut rejeté non pas comme étant contraire à l'esprit de l'art. 22, mais comme y étant compris implicitement : le législateur, en effet, n'a pas eu l'intention « de donner une prime à celui qui ferait un acte de commerce contre celui qui n'en ferait pas ». La faveur résultant de l'art. 22 « doit s'étendre à tous » et le rapport de la commission du budget ajoute que... « puisque cette interprétation paraît être adoptée par tout le monde, et notamment par M. le Président du Conseil d'Etat, il n'y a qu'à voter l'art. 22 ainsi entendu. Les explications qui viennent d'être données et que le compte rendu reproduira, serviront de commentaire à cet article... » (2)

Il résulte donc clairement de la discussion de la loi de 1859 qu'il suffit que l'acte soit en lui-même un acte de commerce, qu'il ait ce caractère à l'égard de l'une des parties pour que l'art. 22 s'applique, sans distinguer si en fait le bénéfice en est réclamé par la partie à l'égard de laquelle il n'a pas ce caractère.

L'administration de l'Enregistrement s'est rangée à cet avis et une jurisprudence constante s'appuyant sur les travaux préparatoires de la loi du 11 juin 1859 a consacré cette solution dans de nombreux cas.

Ainsi, le régime spécial est applicable lorsqu'un

(1) V. le rapport de la commission du Budget.

(2) Voir en annexe le rapport de la commission.

commerçant achète à un inventeur non commerçant, un procédé d'éclairage (1).

Il en est de même dans le cas où un marché de construction est passé entre un propriétaire et un entrepreneur, pour les motifs, dit un arrêt de la Cour de Cassation (2) « qu'ils sont exclusifs de toute distinction entre le cas où l'acte est commercial à l'égard de toutes les parties qui ont eu à y concourir et celui où il n'a ce caractère que vis-à-vis de l'une d'elles; qu'il ressort d'ailleurs de la discussion qui a précédé l'adoption dudit article, que le bénéfice de l'exception qu'il crée doit profiter à tout acte qui en lui-même et indépendamment de la qualité des personnes est un acte de commerce. »

Il a été jugé de même que le droit fixe était applicable à la convention passée entre la direction d'un journal et un rédacteur, pour régler les conditions de la collaboration de celui-ci (3).

Ajoutons enfin que comme l'acte qui n'est commercial qu'à l'égard d'un des contractants a droit au bénéfice de l'enregistrement au droit fixe, et comme le non

(1) Seine — 29 novembre 1861 : *Journal de l'Enregistrement*, 17.421 ; *R. P.* 1.558 ; *J. N.*, 17.296.

(2) Civ. 5 juin 1867, *DALLOZ* 1867, 1.481 ; *Of. Inst.*, 2.338, § 7 ; Conf. Sol. 16 octobre 1885 ; *R. P.*, 6.550 : le traité passé entre une société coopérative et un ouvrier pour l'exploitation d'une boulangerie ne constitue pas un acte de commerce, mais seulement une convention par laquelle un artisan loue son industrie. Or, dit M. P. PONT : « Le fait de l'artisan qui se borne à exercer son état n'est pas rangé par la loi au nombre des actes ayant un caractère commercial. »

(I — page 81. N° 115. Solution de l'Administration du 16 juin 1883).

(3) Seine, 18 décembre 1885 ; Sol. Adm., 16 octobre 1885 ; *J. E.*, 22,759 ; *R. P.*, 6.550.

commerçant peut à son choix assigner le commerçant avec lequel il a contracté devant la juridiction civile ou devant la juridiction consulaire, il suit que la compétence commerciale est sans influence pour l'enregistrement; qu'il importe peu que les parties soient ou non des commerçants, il suffit que l'acte soit réputé acte de commerce (Seine, 29 novembre 1861-17.421 *J. E.* ; 17.296 *J. N.*). Cette décision est conforme à ce que nous avons déjà exposé à ce sujet.

SECTION II. — IL FAUT QU'IL S'AGISSE D'ACTES

DE COMMERCE DÉSIGNÉS PAR LA LOI.

§ 1

D'après l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859, seuls bénéficient du régime de faveur « les marchés, et traités réputés actes de commerce... faits ou passés sous signature privée et donnant lieu au droit proportionnel suivant les art. 69, § 3, n° 1 et § 5, n° 1 de la loi du 22 Frimaire An VII. »

Les § 3, n° 1 et § 5, n° 1 de l'article 69 de la loi de Frimaire *sont devenus les art. 399 et 460, § 1 de ce Code.*

Article 399 : « Sont également assujettis à un droit de 1 fr. 50 par 100 fr. les adjudications au rabais et marchés autres que ceux compris dans l'article précédent, pour constructions, réparations et entretien, et tous autres objets mobiliers susceptibles d'estimation, faits entre particuliers qui ne contiennent ni vente, ni promesse de livrer des marchandises, denrées ou autres objets mobiliers, sauf ce qui est dit à l'article 328. »

Article 460, § 1 : « Sous réserve de ce qui est dit aux

articles 461 à 468 ci-après et de toutes autres dispositions particulières de la présente codification, les adjudications, ventes, reventes, cessions, rétrocessions, marchés, traités et tous autres actes, soit civils, soit judiciaires, translatifs de propriété, à titre onéreux, de meubles, récoltes de l'année sur pied, coupes de bois, taillis et de hautes futaies et autres objets mobiliers généralement quelconques, même les ventes de biens de cette nature faites par la nation, sont assujettis à un droit de 7 fr. par 100 fr., sauf application, le cas échéant, des dispositions de l'article 328... »

§ 2. — *Pourquoi la loi a-t-elle restreint à certains actes de commerce seulement l'application du régime spécial ?*

Il résulte des textes que nous venons de citer, que le champ d'application de la loi de 1859 est fort large : les actes de commerce les plus usuels, la plupart des ventes commerciales et les marchés « de prestation » bénéficient en effet du régime spécial; il est vrai que la loi exige que ces actes soient passés dans la forme sous seing privé; mais cette restriction n'est pas très importante, car il est très rare que des actes de commerce — notamment les ventes commerciales — soient passés par devant notaire.

Il est intéressant de rechercher les raisons pour lesquelles le législateur a voulu restreindre à telle ou telle catégorie d'actes de commerce le régime de faveur.

La plupart des auteurs se contentent en effet de donner une énumération plus ou moins complète des actes qui ne tombent pas dans le champ d'application de la

loi et feront remarquer par exemple que les baux, les arrêtés de comptes, les cautionnements, les ventes simultanées de meubles et d'immeubles, les cessions que fait un associé de sa part sociale, les ventes de fonds de commerce, les cessions de marchandises neuves se rattachant à une cession antérieure d'un fonds de commerce, les emprunts à la grosse, les assurances maritimes, les cessions de créances, etc., sont exclus du régime de faveur.

Certains ont voulu donner une nomenclature logique de ces actes et les ont classés dans trois catégories :

1° les actes unilatéraux ;

2° les actes commerciaux qui tout en étant tarifés au droit de 1,50 %, ou de 7 % en principal, le sont en vertu d'un article du tarif autre que le § 3, n° 1 et § 5, n° 1 de l'art. 69 de la loi de Frimaire ;

3° les actes commerciaux qui sont exclus du régime de faveur parce que des lois spéciales les ont soumis au régime des mutations verbales : ventes commerciales d'actions, de parts de fondateurs et d'obligations (loi du 23 juin 1857), baux commerciaux (loi du 23 août 1871), mutations de fonds de commerce, ventes de fonds ou de clientèle (loi du 28 février 1872), cessions de droit au bail (loi du 13 juillet 1925).

Cette classification semble assez logique et donne une vue très juste sur les catégories d'actes qui sont exclus du régime spécial ; il est indiscutable, par exemple, que les actes synallagmatiques sont seuls visés par l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859... « L'art. 22, porte l'instruction générale n° 2150, ne désigne que les marchés et traités ; par conséquent il exclut les actes unilatéraux,

tels que les billets à ordre, lettres de change et les autres effets de commerce. »

Mais bien peu d'auteurs ont recherché les raisons qui ont poussé le législateur à faire une discrimination entre les différentes sortes d'actes de commerce pour l'application du régime de faveur. Quelques-uns ont donné des explications plus ou moins satisfaisantes : ainsi, d'après Naquet (1), les effets de commerce ne peuvent bénéficier du régime spécial parce qu'étant soumis déjà à un tarif peu élevé, le législateur n'a pas jugé utile d'apporter une nouvelle faveur à celle qui résulte de l'atténuation des tarifs.

Mais ce n'est là qu'une explication partielle.

En réalité, il faut à notre avis considérer le double but poursuivi par le législateur :

En premier lieu, remédier aux abus antérieurs, abus que nous avons signalés plus haut ; adoucir le système de la loi fiscale de façon que les parties puissent sans aucune crainte de payer des droits trop lourds, soumettre leur contrat commercial à la formalité de l'enregistrement et le produire éventuellement en justice.

Si le législateur a, postérieurement à la loi de 1859, soumis certaines catégories d'actes de commerce à un régime fiscal plus sévère — par exemple le régime des mutations verbales — c'est d'abord parce que ces actes ne donnaient pas lieu aux mêmes abus que les autres ; on ne s'imagine pas très bien, par exemple, qu'un plaideur puisse invoquer une vente de fonds de commerce

(1) V. NAQUET, *Traité théorique et pratique des droits d'Enregistrement*, T. III, p. 210 (édit. 1899).

sans produire l'acte de vente, ou un bail commercial sans produire au moins un engagement de location : le plaideur ne peut, dans ce cas, invoquer à l'appui de ses revendications, une convention prétendue verbale et il sait très bien que, s'il veut produire des pièces en justice, il vaut mieux être en règle en ce qui concerne l'enregistrement de ces pièces.

En second lieu, le législateur a voulu que l'application du régime de faveur soit limitée à ce que l'on pourrait appeler les actes de commerce par excellence, les actes de commerce les plus usuels, comme l'achat pour revendre, les ventes de marchandises faites par un commerçant, les marchés « de prestation », etc...

Les autres actes : baux commerciaux, ventes de fonds, cautionnements, cessions de créances, etc..., ne font pas en principe l'objet d'un commerce proprement dit et sont des opérations qui ne sont faites qu'exceptionnellement par un commerçant : soumettre ces opérations à un régime fiscal plus dur ne peut avoir des conséquences préjudiciables à la vie commerciale et économique du pays.

§ 3. — *Quels sont les marchés et traités visés par la loi de 1859 ?*

Bénéficient du régime spécial les actes qui, s'ils n'étaient pas des actes de commerce, tomberaient sous l'application des § 3, n° 1 et § 5, n° 1 de l'art. 69 de la loi de Frimaire (articles 399 et 460 C. E.).

Mais on a vu que ces textes sont rédigés en termes très généraux qui demandent à être précisés.

Les actes visés par l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859

doivent être rangés en deux catégories : la première comprend les marchés commerciaux proprement dits, les marchés de « prestation » ; la seconde, la plupart des ventes commerciales.

A. — LES MARCHÉS LOUAGES.

L'art. 69, § 3, n° 1 de la loi de Frimaire (art. 399 C. E.) désigne expressément les adjudications au rabais et les marchés autres que ceux compris dans le § 2 (art. 398 C. E.) (1) pour constructions, réparations et entretien (2).

Cet article désigne également d'une manière plus générale les marchés ayant un objet mobilier susceptible d'estimation qui sont passés entre particuliers et ne con-

(1) Art. 398 C. E. « Sont assujettis à un droit de 1 fr. 50 par 100 fr. : 1° les adjudications au rabais et marchés pour constructions, réparation, entretien, approvisionnement et fournitures dont le prix doit être payé directement par le Trésor Public ; 2° les adjudications et marchés de même nature dont le prix doit être payé par les administrations locales ou par des établissements publics. Le droit est liquidé sur le prix exprimé ou sur l'évaluation des objets. »

(2) « Sous les dénominations *d'adjudications au rabais et marchés*, la loi désigne une même convention. Entre l'adjudication au rabais et le marché il n'y a de différence par rapport à la forme de l'acte constatant la convention, la première ayant lieu sur soumission pour une entreprise quelconque, en faveur de celui qui offre de s'en charger au plus bas prix, la seconde se formant ordinairement de gré à gré entre les parties. Cette différence n'agit en aucune manière sur les caractères de la convention, en sorte que ce qui, sous ce rapport, s'applique au marché, s'applique également à l'adjudication au rabais. » V. J. G. DALLOZ, *Enregistrement*, 1938.

tiennent ni vente, ni promesse de livrer des marchandises, denrées ou autres objets mobiliers.

Les marchés visés par le § 3, n° 1 ont pour objet non une mutation de meubles à titre onéreux, mais une obligation de faire, et on pourrait les désigner sous le nom de « marchés louages » par opposition aux « marchés ventes » qui opèrent une transmission mobilière.

Encore faudrait-il préciser de quelles sortes de « louages » il s'agit.

D'après la jurisprudence (Cassation Civ., 31 juillet 1854 — D. P. 1854-1-312), le § 3, n° 1 de l'art. 69 de la loi de Frimaire vise « les actes portant louage d'ouvrage et d'industrie ».

Si l'on se reporte à l'art. 1779 du Code Civil, on voit que l'on doit distinguer trois espèces principales de louage d'ouvrage et d'industrie :

1° le louage des gens de travail qui s'engagent au service de quelqu'un ;

2° celui des voituriers, tant par terre que par eau, qui se chargent du transport des personnes ou des marchandises ;

3° celui des entrepreneurs d'ouvrages par suite de devis ou marchés.

Mais le louage d'ouvrage et d'industrie n'a pas, en règle générale, le caractère commercial et il convient pour cette raison d'examiner pour chacune des catégories de louage énumérées ci-dessus, les cas où la jurisprudence a reconnu aux louages d'ouvrage et d'industrie le caractère d'actes de commerce et admis l'application du régime de la loi de 1859.

1° Louage des gens de travail qui s'engagent au service de quelqu'un :

On s'est demandé si les contrats par lesquels un commerçant engageait les serviteurs et employés attachés à son commerce pouvaient bénéficier du régime spécial. Nous avons signalé au début de ce chapitre plusieurs décisions dans le sens de l'affirmative.

La question ne présente plus un grand intérêt depuis que les lois du 2 juillet 1890 (art. 2), 26 décembre (art. 59) et 28 décembre 1910 (art. 19) ont exempté des droits d'enregistrement « les contrats de travail entre les chefs ou directeurs des établissements industriels ou commerciaux et leurs ouvriers » (Cf. art. 678 C. E.)

2° Le louage des voituriers :

Le contrat de transport par terre ou par eau tombe sans aucun doute sous l'application du § 3, n° 1, de l'art. 69 de la loi de Frimaire (1).

V. Cassation, 31 juillet 1854 et 6 février 1856 (S. 1854-1-559, S. 1855-1-300) et 25 novembre 1868 (2.817. R. P. ; 2.383, I. G. ; S. 1869-1-137 ; D. 1869-1-233 ; 19.421 J. N.)

Il a été jugé dans le même sens : que le traité par lequel un particulier s'engage, moyennant un prix déterminé, envers une entreprise de messagerie, à fournir des chevaux et postillons nécessaires à la conduite des voitu-

(1) A noter : que les récépissés, connaissements, ou lettres de voiture, ne peuvent être considérés comme formant des titres complets du contrat de transport : lorsque ces différents documents sont produits en justice ils sont passibles des droits fixes prévus par les articles 327-41° et 330-3° du Code de l'Enregistrement, et ce, indépendamment du droit proportionnel de marché auquel peut donner lieu la reconnaissance judiciaire du contrat.

res, est un marché sujet au droit proportionnel édicté par le § 3, n° 1 (Limoges, 31 juillet 1855).

Que l'on doit considérer comme marché de transport passible du droit proportionnel édicté par le § 3, n° 1 et non comme une location de navire ou une charte partie, l'acte par lequel un entrepreneur s'est engagé à transporter une certaine quantité de troupes sur des bâtiments désignés pour le compte d'un gouvernement (Cassation, 25 novembre 1869, 2.817 R. P.; 2.383-1-1. G.; S. 1869-1-137; J. N. 19.421; D. 1869-1-233).

Il est donc indiscutable que les contrats de transports commerciaux, terrestres ou maritimes et même les contrats d'affrètement, bénéficient du régime de faveur. Mais il convient de remarquer que c'est l'Entreprise de transport que le Code de Commerce (art. 632 et 633) range parmi les actes de commerce. Celui qui, accidentellement, se charge même, moyennant une rémunération, de transporter des personnes ou des marchandises, ne fait pas acte de commerce. Le voiturier doit faire profession d'effectuer des transports « car la multiplicité des transports indique seule qu'il y a un outillage exploité dans un but de spéculation. » (1)

3° Le louage des entrepreneurs d'ouvrages par suite de devis ou marchés :

On entend généralement par « devis » un état détaillé des travaux qu'il faut faire pour exécuter un certain ouvrage, et du prix qu'il doit en coûter ; il ne faut pas confondre « devis » et « forfaits » ; le mot « forfait »

(1) *Loc. cit.* : LYON-CAEN et REVAULT, *Traité de droit commercial*.

désigne plutôt le marché qui détermine d'une façon invariable le prix de l'ouvrage ; quant au marché dit par « série de prix » à la différence du marché à forfait, il détermine non pas le prix total de l'ouvrage à faire, mais un prix invariable pour chacune des matières qui doivent entrer dans la confection de l'ouvrage, le prix total devant varier suivant la quantité de ces matières.

Dans cette 3^e catégorie, de louage d'ouvrage et d'industrie, il faut faire rentrer les marchés pour constructions, réparations et entretien désignés expressément par le § 3, n^o 1 de l'art. 69 de la loi de Frimaire (1).

Ces marchés bénéficient du régime de faveur de la loi de 1859 lorsqu'ils présentent le caractère d'acte de commerce.

Ainsi il a été jugé que sont enregistrés provisoirement au droit fixe :

Les marchés passés entre un entrepreneur et un propriétaire pour la construction d'un bâtiment : Saint-Brieuc, 19 février 1866 (2366 R. P.) Cassation, 12 janvier 1869 (18748 J. E., 19517 J. N. ; 2852 R. P. ; 2384, § 7 I. G.)

Les traités intervenus entre une Compagnie de Chemin de fer et un Entrepreneur pour la construction d'une ligne de chemin de fer : Seine, 1^{er} février 1868 (2754 R. P.).

Les marchés par lesquels des particuliers s'engagent

(1) On verra plus loin que ces marchés doivent toujours être considérés comme des marchés-louages, même dans les cas où l'ouvrier s'est engagé à fournir à la fois son travail et la matière.

à construire une halle pour une ville : Cassation, 19 novembre 1867 (S. 1868-1-40; D. 1867-1-451).

Les marchés par lesquels un entrepreneur s'engage envers un particulier à faire les travaux et fournitures nécessaires à des constructions sur sa propriété : Cassation, 5 juillet 1867 (2519 R. P.).

Il faut noter cependant que la jurisprudence n'est pas unanime à reconnaître que ces marchés ont le caractère commercial (V. Code de Commerce annoté, art. 632) et l'Administration a parfois soutenu que seuls les marchés de constructions maritimes (1) (art. 633, C. Com.) à l'exception des marchés de constructions terrestres bénéficiaient du régime spécial.

Les décisions que nous venons de citer montrent que l'Administration de l'Enregistrement et la Jurisprudence admettent en général la théorie que nous soutenons en ce qui concerne les actes qui sont visés par le § 3, n° 1 de l'art. 69 de la loi de Frimaire : le § 3, n° 1 est relatif aux marchés-louages ou, pour être plus précis, aux marchés comportant louage d'ouvrage ou d'industrie. Ces marchés sont tarifés au droit de 1 fr. 50 pour 100 et dans les cas où ils présentent le caractère d'actes de commerce, ils sont enregistrés provisoirement au droit fixe de 30 fr. (2)

En doctrine, cette théorie a été cependant discutée.

Certains auteurs ont prétendu que le louage d'ouvrage n'ayant été prévu, ni par la loi du 22 Frimaire

(1) Depuis la loi du 7 avril 1902 (art. 22), le régime spécial de la loi de 1859 n'est plus applicable aux marchés de construction de navires. Ces marchés sont tarifés au droit fixe prévu par l'art. 327 du Code de l'enregistrement, et non en vertu de l'art. 328 C. E.

(2) Actuellement 35 francs. .

AN VII, ni par la loi du 27 Ventôse AN IX, ni par celle du 16 juin 1824, ni en un mot par aucune loi d'enregistrement, il doit être rangé dans la classe des actes innoqués assujettis à un simple droit fixe (1).

Cette opinion est très discutable : on a vu, en effet, que le § 3, n° 1 vise non seulement les adjudications au rabais et marchés autres que ceux compris dans le § 2 (2) pour constructions, réparations et entretien, mais également d'une manière générale les « marchés ayant un objet mobilier susceptible d'estimation, faits entre particuliers, qui ne contiennent ni vente, ni promesse de livrer des marchandises, denrées ou autres objets mobiliers » : et, à notre avis, ces termes généraux ne peuvent désigner que les marchés et traités contenant louage d'ouvrage ou d'industrie.

C'est cette interprétation qui a été adoptée par la Cour de Cassation dans un arrêt du 31 juillet 1854 (S. 1854-1-559) qui a consacré définitivement cette théorie. La Cour suprême a estimé dans cet arrêt que s'il est vrai que le louage d'ouvrage et d'industrie n'est spécialement mentionné dans aucun texte de la loi fiscale, une convention aussi importante et aussi commune n'a pas été cependant omise dans les tarifs... « que par sa nature et son but elle rentre dans la classe des marchés *pour objets mobiliers faits entre particuliers*, visés par le § 3, n° 1 de l'art. 69 de la loi de Frimaire. »

Il faut reconnaître, il est vrai, que le § 3, n° 1 n'aurait pas donné lieu à ces controverses, s'il avait été ré-

(1) V. CHAMP. et RIC., N° 1478.

(2) Art. 398, C. E. V. *suprà*.

digé avec plus de précision; et le même reproche pourrait également être fait aux rédacteurs de l'art. 1779 du Code Civil.

En ce qui concerne le louage d'ouvrage et d'industrie, nous préférons à la classification de l'art. 1779, celle donnée par Aubry et Rau (1) qui distinguent :

1° Le louage de service « par lequel une personne met son travail au service d'une autre pour une certaine durée ».

2° Le louage d'ouvrage proprement dit, « par lequel une des parties s'engage, vis-à-vis de l'autre, à exécuter une œuvre ou une entreprise déterminée. »

Le prix est appelé plus particulièrement salaire dans le louage de service et s'apprécie généralement d'après la durée du travail ou du service rendu, tandis qu'il mérite plus exactement sa dénomination de prix dans le louage d'ouvrage, où il est généralement calculé sur la valeur réelle de l'ouvrage fourni.

Ces définitions plus précises, permettent de mieux mesurer le champ d'application de la loi de 1859 en ce qui concerne la catégorie des marchés et traités commerciaux qui font en ce moment l'objet de notre étude.

Aux cas déjà cités, ajoutons quelques exemples, sur lesquels il semble bien que l'on doive appliquer l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859, parce qu'il s'agit d'actes de commerce et d'actes qui constituent des contrats de louage d'ouvrage ou d'industrie tels que nous venons de les définir :

(1) AUBRY et RAU, *Droit civil français*, T 4, § 371 bis, N° 512.

Ainsi doivent bénéficier de l'enregistrement provisoire au droit fixe :

Les marchés des entreprises de commission, qu'elles aient pour objet la fabrication ou bien le trafic des marchandises : par exemple le contrat de commission entre un fabricant et un commis voyageur (V. Solut., 29 mai 1867) (1).

Les marchés entre particuliers pour l'extraction de matières minières et minérales (V. Solut., 20 nov. 1869 et 9 mars 1870).

Les contrats par lesquels une maison de banque s'engage à faire les affaires d'une maison de commerce.

Les traités par lesquels un agriculteur charge un commerçant de la vente de ses récoltes.

Les marchés des établissements de vente à l'encan.

Les marchés des entreprises de spectacles.

Les marchés passés par un manufacturier qui reçoit les matières brutes de personnes à qui il les rend ensuite après les avoir travaillées et modifiées ; par exemple : les marchés passés par des blanchisseurs ou des teinturiers avec leurs clients (2).

(1) La loi du 18 juillet 1937, introduite dans le Code du travail (Livre I^{er}, T. II, art. 29 R. à 292) et complétée par le décret du 7 avril 1938, stipule expressément que le contrat liant les voyageurs, représentants ou placiers, aux industriels et commerçants qui les emploient, constitue un louage de service (V. D. H. 1939 : chronique; une nouvelle propriété incorporelle : la clientèle des représentants de commerce).

(2) Il va de soi qu'on ne rencontre de tels marchés — en prenant le mot « marché » dans le sens d'« écrit » — que pour des entreprises d'une certaine importance — par exemple une manufacture de blanchisserie ou de teinturerie travaillant pour des tissages : seules, en effet, ces entreprises travaillant sur une grande échelle passent des contrats par

Les marchés passés avec des agences ou bureaux d'affaires. Encore faut-il faire au sujet de ces contrats une double réserve :

En premier lieu, ces marchés ne sont que de simples louages de services et ne comportant aucune idée de spéculation, ne devraient pas être considérés comme commerciaux. La loi n'a voulu considérer l'agent d'affaires comme étant un commerçant que pour assurer à ses clients les avantages de la juridiction consulaire : on a vu là « un correctif nécessaire aux abus qu'entraîne cette profession soustraite à tout contrôle » (1). On ne peut donc admettre d'une façon générale que tous les agents d'affaires soient des commerçants.

Si par exemple les agréés doivent être considérés comme étant des commerçants (2) il n'en est pas de même des syndics, des arbitres-rapporteurs, des avocats, des avoués, des notaires qui, bien qu'ils s'occupent des affaires d'autrui, ne sont pas agents d'affaires dans le sens légal du mot.

En seconde lieu il faut faire au sujet de ces entreprises la même remarque que l'on a faite au sujet des entreprises de transport : c'est l'entreprise qui est qualifiée de commerciale par la loi ; celui qui, exceptionnellement, s'engage à donner moyennant salaire ses soins

écrit : il n'en sera pas de même des petits commerçants dits « de quartier », qui reçoivent la marchandise à travailler sans que le contrat soit constaté par écrit : nous verrons plus loin que le régime de l'art. 22 de la loi de 1859 n'est pas applicable aux conventions verbales.

(1) LYON-CAEN et RENAULT, *loc. cit.*, V. *Traité de droit commercial*.

(2) V. cependant Douai, 4 janvier 1882, D. 1883, 2, 136; Bordeaux, 12 mars 1884, S. 1884, 2, 177.

aux affaires d'autrui ne fera pas acte de commerce ; il n'en serait autrement que si sa profession consistait précisément à remplir des mandats semblables à celui-là.

B. — LES MUTATIONS DE MEUBLES A TITRE ONÉREUX.

L'art. 22 de la loi du 11 juin 1859 est encore applicable aux actes qui, s'ils n'étaient pas commerciaux, seraient tarifés par le § 5, n° 1 de la loi de l'rimaire, c'est-à-dire « les adjudications, ventes, reventes, rétrocessions, marchés, traités et tous autres actes, soit civils, soit judiciaires, translatifs de propriété à titre onéreux de meubles, récoltes de l'année sur pied, coupes de bois, taillis et hautes futaies et autres objets mobiliers généralement quelconques, même les ventes de biens de cette nature faites par la nation. »

Si l'on excepte certaines ventes commerciales soumises au régime des mutations verbales ou certaines mutations de meubles, qui ne sont pas tarifées par le § 5, n° 1 de la loi de l'rimaire, telles que les cessions de créance (1), ou qui ont été soustraites à l'application de ce § 5, n° 1 par des lois postérieures, telles que les ventes de navires (2) ou les ventes à crédit de véhicules automobiles (3), toutes les ventes ou achats commerciaux passés entre particuliers, par actes sous seings privés bénéficient du régime de faveur ; et il faut prendre les mots « vente » et « achat » dans le sens le plus large qu'ils peuvent avoir, dans celui qui est indiqué par l'ar-

(1) Art. 69, § 3, N° 3, loi frim.

(2) Loi du 10 août 1929 (art. 3) ; du 31 août 1931 (art. 11) ; art. 327, N° 45, C. E.

(3) Loi du 29 décembre 1934 (Inst. 4194 ; R. E., 10.272).

ticle précité : dans le sens « d'actes translatifs de propriété à titre onéreux. »

Ainsi le régime de faveur est applicable à *l'achat de meubles pour revendre*.

L'intention de revendre est primordiale pour que l'opération ait un caractère commercial. Peu importe du reste que l'acheteur soit commerçant ou non : le non commerçant qui achète une chose pour la revendre fait un acte de commerce, tandis que le commerçant qui achète une chose pour ses besoins personnels n'en fait pas un.

On admet en général que l'intention de revendre doit se présumer lorsque l'acte a été effectué par un commerçant et qu'il a pour objet des marchandises rentrant dans son commerce, ou bien lorsque la quantité des marchandises achetées est hors de proportion avec la consommation personnelle de l'acheteur (1).

Il faut remarquer du reste que l'achat d'une chose par un commerçant *pour les besoins de son commerce*, a également le caractère commercial, alors même que le commerçant ne se propose pas la revente de cette chose.

De même il ne fait aucun doute que si l'achat fait pour spéculer sur la revente est un acte de commerce, la *revente* à l'aide de laquelle l'acheteur cherche à atteindre son but est également commerciale : telle paraît bien être la pensée du législateur puisque, d'après l'art. 638, § 1 du C. Com., seuls n'ont pas le caractère commercial les ventes qui portent sur des choses qui n'ont pas été achetées. Et encore dans ce cas les ventes sont-elles com-

(1) V. sur cette question : RUBEN DE COUDER, ALAUZET, LYON-CAEN et RENAULT.

merciales si elles rentrent dans les opérations d'une entreprise de manufacture (1) puisque la loi (art. 632 C. Com.) reconnaît le caractère commercial à ces entreprises.

Le régime spécial s'applique encore aux *achats de meubles pour louer*, puisque ces actes sont réputés actes de commerce aux termes de l'art. 632 du Code de Commerce (V. Cassation, 25 février 1836 — Dalloz 1836-1-180). Ce sera le cas par exemple d'une personne qui achète des livres pour un cabinet de lecture.

Le régime spécial s'applique également aux *dations en paiement* qui sont faites pour acquitter des dettes commerciales.

Il s'applique aux *rétrocessions* à titre onéreux de meubles qui présentent le caractère commercial.

MM. Championnière et Rigaud (III, 1728) définissent la rétrocession :

« Une convention par laquelle le cessionnaire d'un
« droit le transporte à celui qui le lui avait cédé. Elle
« diffère de la revente en ce que, dans la rétrocession
« le nouvel acquéreur est le précédent vendeur, ce
« qu'exprime le mot « rétro », tandis que dans la re-
« vente, c'est un étranger. Ainsi incontestablement, les
« cessions, reventes et rétrocessions ne forment avec la
« vente qu'une seule et même convention. Elles sont né-
« cessairement comprises dans la désignation de vente. »

Il ne faut pas confondre « rétrocession » et « résolution » : la résolution étant la révocation d'un contrat

(1) En prenant le cas d'un manufacturier qui fournit lui-même la matière brute qu'il doit travailler.

par l'accomplissement d'une condition résolutoire à laquelle ce contrat était soumis. La rétrocession ne peut exister sans le consentement des deux parties et elle opère un nouveau contrat qui n'efface pas à l'égard des tiers le contrat primitif. Au contraire la résolution s'opère par le seul effet de l'accomplissement de la condition résolutoire, sans qu'il soit besoin du consentement du débiteur, et elle produit un effet rétroactif à l'égard des tiers (1).

Le régime spécial s'applique encore aux *marchés* commerciaux qui, par opposition aux « marchés-louages » dont nous avons précédemment parlé, peuvent être désignés sous le nom de *marchés-ventes*.

Que faut-il entendre par là ?

Le marché-vente ressemble à la vente en ce que dans ces deux conventions chacune des parties contractantes se propose la transmission de la propriété moyennant un certain prix.

Mais alors que dans la vente, cette transmission de propriété est l'objet immédiat du contrat, dans le marché ce n'est que le but indirect, l'objet immédiat est l'engagement de fournir « l'engagement que les marchands et autres particuliers contractent les uns avec les autres, pour fournitures, achats, trocs de marchandises... » (2)

Il résulte de cette définition que le marché n'est pas comme la vente un contrat translatif de propriété, mais un contrat simplement productif d'obligations.

(1) Sur les différences entre « rétrocession » et « résolution », V. DEMANTE, 3^e édit., I, 52.

(2) MERLIN, *Rép.*, V^o Marché.

Il ne semble donc pas logique à première vue, d'appliquer à ces marchés le même tarif qu'aux actes translatifs de propriété. Cela s'explique cependant par le fait que l'exécution de ces marchés, la remise des marchandises ou autres objets mobiliers opérant transfert de propriété, s'effectue ordinairement sans qu'un nouvel acte soit rédigé ; c'est pour cette raison que la loi a frappé du droit de transmission la convention elle-même, bien qu'elle ne soit qu'un acte productif d'obligation. C'est la règle formulée par la Cour de Cassation dans un arrêt du 29 avril 1851... « Ce n'est pas sur l'exécution ultérieure que le contrat peut recevoir que le droit doit être fixé, mais sur l'étendue des obligations imposées aux parties dans le contrat qui est mis sous les yeux de la régie. »

Il faut remarquer que dans la pratique, la plupart de ces marchés ont pour objet des choses non encore existantes au jour du contrat. En effet très souvent les ventes commerciales — du moins celles portant sur des quantités à livrer d'une certaine importance — et notamment les actes de vente passés entre marchands en gros et marchands de détail, sont des ventes à terme, portant sur des choses non encore individualisées ou même n'existant pas au moment où la commande est passée.

La Cour de Cassation, dans un arrêt du 20 juin 1870, a estimé que ces contrats, bien que relatifs à des choses futures, n'en constituaient pas moins des marchés actuels parfaits donnant immédiatement ouverture au droit proportionnel prévu par le § 5, n° 1 de la loi de Frimaire, — sauf les cas où justement ces marchés présentent le caractère commercial : dans l'espèce sur laquelle la Cour

Suprême eut à statuer, il s'agissait de la clause d'un contrat de société par laquelle des planteurs associés s'étaient engagés envers la société, à lui fournir moyennant un prix déterminé pendant un certain nombre d'années, pour l'alimentation de l'usine, toutes les cannes à sucre à récolter sur leurs plantations...

Une question très importante reste à étudier en ce qui concerne les marchés commerciaux.

On peut se demander en effet quel est le tarif applicable au contrat dans lequel l'ouvrier ou l'entrepreneur fournit à la fois son travail et la matière. Une telle convention doit-elle être considérée comme un marché-vente ou un marché-louage ?

Pour les marchés commerciaux cette question ne présente pas d'intérêt, s'il ne survient aucune difficulté d'exécution entre les parties contractantes, ou si elles n'en font pas usage dans un acte public : peu importe dans ce cas que le marché rentre dans la catégorie des actes visés par le § 3, n° 1 ou le § 5, n° 1 de la loi de Frimaire (art. 399 et 460, § 1 C. E.) puisque dans les deux cas il ne sera enregistré provisoirement qu'au droit fixe.

Mais nous verrons que lorsque ces marchés sont produits en justice et qu'un jugement portant condamnation, liquidation, collocation ou reconnaissance intervient sur eux ou qu'un acte public est fait ou rédigé en conséquence, les droits proportionnels édictés par les articles précités deviennent exigibles ; il est alors intéressant de savoir si l'on se trouve en présence d'un marché-louage ou d'un marché-vente et si l'on doit payer en conséquence le droit de 1 fr. 50 % ou celui de 7 %.

En principe, on doit considérer qu'il y a vente lorsque dans un marché l'ouvrier ou l'entrepreneur fournit son travail et la matière.

La majorité des auteurs (1) — Troplong, Garnier, Marcadé — sont de cet avis parce que telle paraît bien avoir été l'opinion des rédacteurs du Code Civil (2) et parce que ces contrats se rapprochent plus de la vente que du louage, puisque c'est la chose entière, matière et travail réunis, que l'ouvrier s'est engagé de fournir au prix convenu.

Et cette théorie a été en général adoptée par la jurisprudence.

V. Mantes, 12 avril 1843 (13242 *J. E.*), Seine, 23 février 1848 (*D. N.*, T. 8, p. 22, n^{os} 56-57), Seine, 24 juin 1876 (4947 *R. P.*, 20.115 *J. E.*).

Et par l'administration de l'Enregistrement (*Sol.*, 22 décembre 1871).

Il faut retenir en particulier le jugement du Tribunal Civil de la Seine du 24 juin 1876 et la solution du 22 décembre 1871 qui nous montrent la distinction que l'on doit faire pour les marchés des entreprises de manufacture.

Si le manufacturier reçoit de son client la matière qu'il doit travailler, le marché rentre dans la catégorie des actes visés par le § 3, n^o 1 de la loi de Frimaire ;

(1) Cependant DURANTON et DUVERGIER sont d'une opinion contraire.

(2) Dans le texte proposé au Conseil d'Etat, l'art. 1787 du Code Civil était ainsi rédigé : « Lorsqu'on charge quelqu'un de faire un ouvrage on peut convenir qu'il fournira seulement son travail ou son industrie, ou bien qu'il fournira aussi la matière. Dans le premier cas c'est un pur louage. Dans le second, c'est une vente d'une chose, une fois faite.

dans le cas contraire c'est le tarif du § 5, n° 1 de la loi de Frimaire qui est applicable : ainsi le marché par lequel un industriel s'engage à livrer du plâtre entièrement fabriqué est un marché-vente, mais ce sera un marché-louage si cet industriel s'est engagé à transformer en chaux fabriquée des pierres à chaux tirées de la propriété de son client.

Il ne faut cependant pas trop généraliser et dire qu'il y a vente toutes les fois que la matière est fournie par l'ouvrier, ou l'entrepreneur qui s'est engagé à faire l'ouvrage ; des distinctions s'imposent :

Si la matière principale est fournie par le maître de l'ouvrage, il y aura marché-louage et dans l'hypothèse inverse, marché-vente.

On donne généralement pour faire comprendre ce principe, un exemple classique (1), celui du tailleur à qui l'étoffe pour faire un habit est fournie par le client : bien que le tailleur fournisse, outre sa façon, le fil, les boutons, la doublure et les galons, il y a dans ce cas marché-louage parce que l'étoffe fournie est ce qu'il y a de principal dans un habit.

De même certains auteurs (2) font remarquer qu'il y a marché-louage bien que l'ouvrier fournisse à la loi le travail et la matière, lorsque dans le contrat le travail apparaît comme principal et la matière comme secondaire : dans le cas par exemple où une personne commande un plan à un architecte : bien que celui-ci fournisse outre son travail, le papier et la couleur, c'est le

(1) POTHIER, V° Louage.

(2) Conf. DEMANTE, GARNIER.

travail qui prédomine et qui fait le véritable objet du marché et c'est le droit proportionnel de 1,50 % qui sera exigible.

Il faut faire application de cette idée aux marchés pour construction : bien que par la nature même des choses les entrepreneurs soient tenus de fournir les matériaux qu'ils emploient, les marchés pour constructions ne peuvent être considérés comme des marchés-ventes mais comme constituant des louages d'ouvrage, la principale obligation de l'entrepreneur étant de donner sa conduite pour le bâtiment.

Cette thèse a été admise d'une manière générale par la jurisprudence (Jugement du Tribunal Civil de la Seine du 3 janvier 1844) et par l'Administration de l'Enregistrement qui a reconnu notamment que le droit de titre doit être calculé au tarif de 1 % (1), prévu par le § 3, n° 1 de l'art. 69 de la loi de Frimaire, sur un jugement portant condamnation pour travaux de réparations effectués par des maçons, paveurs, fumistes et pour construction de fourneaux (Solut., 12 novembre 1879) et que ce tarif était applicable même dans les cas où le maître de l'ouvrage traite avec différents entrepreneurs pour les diverses catégories de travaux nécessités par la construction du bâtiment.

Notons également que le prix peut, dans un marché, ne pas consister en argent, sans que cela enlève à la convention le caractère de louage.

C'est là une question assez intéressante à examiner parce que dans la pratique on rencontre assez fréquem-

(1) Actuellement 1,50 %.

ment des clauses portant que l'entrepreneur recevra certains objets en nature.

On a d'abord admis que ces clauses rendaient exigibles le droit de vente ; que par exemple lorsque, par une adjudication de travaux à faire, il est stipulé que l'adjudicataire recevra des matériaux en déduction du prix, on doit considérer l'effet de cette clause comme une dation en paiement et percevoir, outre le droit de marché, le droit de vente sur la valeur des matériaux livrés à l'adjudicataire (Décis., 15 décembre 1822, *J. E.*, 7337).

Mais cette manière de voir n'a pas prévalu par la suite : il a été reconnu en particulier, que lorsqu'un maçon prend l'engagement de démolir une maison et de la reconstruire et qu'il reçoit en paiement les matériaux provenant de la démolition, il y a simplement marché rendant exigible le droit proportionnel édicté par le § 3, n° 1 de l'art. 69 de la loi de Frimaire (Délib., 20 juin 1828 et 30 décembre 1829) — que, quoique dans un marché pour construction, le propriétaire abandonne à l'entrepreneur les matériaux de la démolition dont la valeur doit être admise en compensation, il n'est toujours dû que le seul droit de 1 % (1) (Sol., 30 décembre 1823).

Cependant une jurisprudence plus récente semble s'inspirer de la distinction suivante :

Si l'abandon de matériaux fait à l'entrepreneur porte sur des choses de peu de valeur, le droit de marché est seul exigible ; si au contraire les matériaux, objets ou

(1) 1,50 %.

déchets divers sont d'une certaine importance, la clause de la convention qui prévoit l'abandon de ces choses ne peut être considérée comme une disposition dépendante du marché : dès lors le droit de mutation mobilière sera exigible concurremment avec le droit de marché.

Il a été jugé par exemple que le contrat par lequel un entrepreneur s'engageait à défricher une propriété boisée à charge de transformer en charbon de bois tous les arbres d'une espèce déterminée et de verser au propriétaire du fonds une redevance proportionnelle au poids du combustible fabriqué, constitue une vente mobilière, dès lors que la valeur des produits abandonnés au défricheur dépasse de beaucoup celle des travaux imposés (Sidi-Bel-Abbès, 11 mars 1930, R. E. 9563).

Nous n'insisterons pas sur les différentes difficultés qui peuvent se présenter en ce qui concerne l'exigibilité des droits proportionnels parce qu'il suffit pour cela de se reporter aux règles générales applicables en matière de marchés (1) et parce que dans la matière qui nous intéresse — lorsqu'il s'agit d'actes de commerce — ces difficultés ne surgissent le plus souvent que dans le cas où le marché est produit en justice ou bien qu'un acte public est fait ou rédigé en conséquence, étude qui fera l'objet du prochain chapitre.

Nous aurons également l'occasion d'étudier plus loin les règles d'enregistrement applicables lorsqu'à la disposition principale d'un marché se trouvent jointes des

(1) V. GARNIER, *Répert. de l'Enregistrement*. — MAGUERO, *Traité alphabétique des droits d'enregistrement*, V^o Marchés.

dispositions qui doivent être considérées comme indépendantes (1).

Disons enfin pour terminer, que les *cessions de marchés* peuvent bénéficier du régime de la loi de 1859 lorsqu'elles présentent un caractère commercial. Les cessions de marchés rentrent dans la catégorie des actes visés par le § 3, n° 1 de l'art. 69 de la loi de Frimaire, ces cessions ont en effet pour objet de transmettre au cessionnaire certains droits moyennant un prix déterminé et elles constituent de véritables acquisitions mobilières (Cf. Inst. 2673, § 4, p. 112).

Par conséquent, s'il est stipulé un prix pour la cession du marché, le droit proportionnel de 7 % est dû sur ce prix, sauf dans les cas où le marché présente le caractère commercial et bénéficie de l'enregistrement provisoire au droit fixe.

La question de savoir si les cessions de marchés doivent être assimilées à des ventes tarifées par le § 5, n° 1, ou si on doit les considérer comme des marchés nouveaux sur lesquels on ne peut percevoir que le droit proportionnel prévu par le § 3, n° 1, a été également controversée.

Pour certains auteurs la loi n'a pas tarifé la cession de marché et aucun droit proportionnel n'est exigible. C'est notamment la théorie de MM. Championnière et Rigault.

Pour d'autres, tel que Demante, il y a un nouveau marché entre le cédant et le cessionnaire.

(1) Il y aura lieu notamment d'étudier les dérogations apportées par le décret-loi du 30 octobre 1935 au principe de la pluralité des droits.

Mais la jurisprudence n'a jamais admis ces points de vue : la Cour de Cassation, dans un arrêt fondamental du 3 décembre 1839 (S. 1840-1-64), a écarté l'idée d'un nouveau marché et admis l'exigibilité au droit de 2 % (1) sur le montant du prix de cession, par application de l'art. 69, § 5, n° 1 de la loi du 22 Frimaire An VII.

Mais lorsque les cessions du marché sont faites sans prix, elles ne donnent pas ouverture à un droit distinct de celui qui a été perçu sur le marché cédé et le droit fixe leur est seul applicable (D., m. f., 24 février 1890 — 7649 R. P.) : ce principe nous paraît critiquable cependant lorsque l'opération ne se passe pas entre le cédant et le cessionnaire, lorsque le maître du marché intervient pour accepter la substitution d'un tiers au co-contractant primitif : dans ce cas il y a novation, rendant exigible un droit proportionnel, celui de la convention qui est substituée à la première (2).

Nous reviendrons sur ces différentes questions au chapitre consacré à l'étude du régime spécial et à l'exigibilité du droit proportionnel (3).

C. — DIFFICULTÉS QUI PEUVENT SE RENCONTRER EN PRATIQUE.

On vient de voir quelles sont les diverses catégories d'actes de commerce qui bénéficient du régime de faveur : notre étude ne serait pas complète si nous ne donnions

(1) Actuellement 7 %.

(2) V. sur cette question : GARNIER, *Rép. de l'Enregistrement*.

(3) V. *infra*, chap. 2, T. II.

pas un aperçu de quelques difficultés qui peuvent se rencontrer dans la pratique pour déterminer si tel ou tel acte rentre bien dans le champ d'application de la loi de 1859. Nous nous proposons d'examiner en particulier :

1° Le cas des opérations agricoles.

2° Le cas des achats de fournitures ou de matières premières nécessaires à des entreprises dont le caractère commercial est plus ou moins discuté.

3° Le cas où des dispositions dépendantes ou indépendantes se trouvent jointes à la disposition principale du contrat.

1) *Opérations agricoles.*

On sait qu'un cultivateur, un fermier, ne sont pas des commerçants puisque les ventes faites par eux ne portent pas sur des choses qui avaient été achetées en vue de la revente (1) ; cependant — et c'est la raison pour laquelle nous avons fait de cette étude l'objet d'une rubrique spéciale — ils peuvent faire dans certains cas des actes de commerce et ils sont fondés en conséquence à réclamer, le cas échéant, le bénéfice de l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859.

Ainsi l'agriculteur ou le fermier devient commerçant s'il joint à la culture de ses terres, même en employant et transformant uniquement ses produits, une industrie dont l'exercice constitue par elle-même une profession commerciale, et qui est susceptible d'être soumise à la patente.

(1) V. Cassation, 26 juin 1867, S. 1867, 1, 290.

Par exemple un cultivateur qui adjoint une distillerie à son entreprise agricole, devient commerçant alors même qu'il ne distillerait pas d'autres betteraves que celles provenant de ses récoltes (1) ; en effet : « l'agriculteur devient ainsi un véritable entrepreneur de manufacture ; ce n'est plus un cultivateur qui vend les produits naturels de son sol, il spéculé sur la mise en œuvre de ces produits qui, dès lors, deviennent entre ses mains une marchandise. » (2)

Même sans avoir la qualité de commerçant, comme dans l'exemple que nous venons de donner, l'agriculteur fait acte de commerce, chaque fois que l'on peut discerner l'idée de spéculation dans les opérations d'achats faites par lui : nous rentrons alors dans la règle générale des actes commerciaux parce qu'ils constituent

(1) Ainsi l'agriculteur ne sera commerçant que dans les cas où la production agricole n'est que l'accessoire d'une entreprise commerciale, d'une entreprise de manufacture par exemple.

On peut en raisonnant par analogie, appliquer les mêmes principes au propriétaire ou concessionnaire d'une source d'eau minérale ou thermale qui vend les eaux jaillissant sur son sol : il a été jugé que le propriétaire de la source se trouvait dans la même situation que le cultivateur qui vend ses récoltes et qu'il ne fait pas acte de commerce, le commerçant étant principalement celui qui achète pour revendre.

V. Metz, 16 mars 1865 (S. 1865, 2, 65) ; Cassation Req. : 27 mars 1866 (S. 1866, 1, 211) ; C. Dijon, 19 mars 1868 (S. 1868, 2, 333) ; C. Montpellier, 28 août 1874 (S. 1874, 2, 292) et 10 août 1884 (S. 1884, 2, 36) ; Cassation, 16 juin 1874 (1874, 1, 345).

Mais le régime spécial s'appliquera à ces ventes d'eaux lorsque l'établissement thermal est l'accessoire d'un hôtel meublé et d'un casino gérés par le même propriétaire. Cassation, 18 décembre 1888 (S. 1889, 1, 149).

(2) V. *Pandectes franç.*

des opérations d'achat pour revendre : l'agriculteur qui achète des bestiaux pourra invoquer le régime de faveur, si le bétail acheté ne fait que passer sur ses terres et si celles-ci sont notoirement insuffisantes pour le nourrir ; on peut dans ce cas présumer qu'il a acheté avec l'intention de revendre (V. Rouen, 1861, Dalloz, 1861-5-9). Il en est de même dans le cas où un agriculteur achète des alcools destinés à relever le titre alcoolique du vin tiré de sa récolte (Montpellier, 7 mai 1887 : Sirey, 1888-2-216 ; Dalloz, 1888-2-48) ou s'il achète des quantités de vins, même d'une certaine importance, pour pratiquer des mélanges avec le vin qu'il récolte (Bordeaux, 19 juillet 1848 : Dalloz, 1849-2-108).

Dans d'autres cas, l'opération présente un caractère mixte : elle est civile par exemple pour l'agriculteur qui vend sa récolte, commerciale pour l'acheteur qui a l'intention de revendre ce qu'il achète : ainsi les achats de récoltes sur pied, ou de coupes de bois, auront le caractère commercial si l'acheteur s'est porté acquéreur, non pour satisfaire ses besoins personnels, mais pour revendre ce qu'il avait acheté (Nîmes, 28 août 1874, S. 1875-2-69) : l'acte étant mixte, peut bénéficier de l'enregistrement provisoire au droit fixe.

2) *Achats de fournitures ou de matières premières
par des entreprises dont le caractère commercial
est plus ou moins discuté.*

C'est également une question qui mérite d'être étudiée, du moins sommairement, car nous ne pouvons insister sur ces difficultés qui trouvent leur solution dans

les principes généraux du droit commercial, sans sortir un peu du sujet de notre étude, purement fiscale. Nous ne ferons donc qu'indiquer les difficultés que l'on rencontre le plus fréquemment dans la pratique.

En dehors des cas prévus par les art. 632 et suivants du Code de Commerce, on se demande si certaines entreprises qui n'ont pas pour objet de spéculer sur la revente des choses achetées dans ce but, présentent le caractère commercial et si les achats de fournitures ou de matières premières effectués par ces entreprises peuvent bénéficier du régime de faveur de la loi de 1859.

La doctrine (1) et la jurisprudence (2) admettent que l'exploitation d'un journal présente le caractère commercial lorsqu'on se trouve en présence d'une feuille périodique, dépourvue de toute valeur littéraire, scientifique ou artistique, ne demandant aucun effort intellectuel et créé dans un but manifeste de spéculation (3) ; dans ce cas, les achats de fournitures relatives à la publication du journal bénéficieront de l'enregistrement provisoire au droit fixe.

(1) V. MAGUERO, *Traité alphabétique des droits de l'enregistrement*.

(2) V. Paris, 13 mai 1848 (S. 1849, 2, 113) ; Seine, 18 juillet 1885 (« la loi » 2 août 1885) ; Paris, 5 janvier 1887 (DALLOZ, 1887, 1, 127).

(3) La Cour de Cassation a même décidé dans un arrêt rendu le 23 mai 1870 (S. 1870, 1, 322, DALL. 1870, 5, 136) que l'achat d'un journal pouvait avoir le caractère commercial lorsqu'il était déterminé par une pensée spéculative. V. également Poitiers, 5 nov. 1923 (*D. P.*, 1924, 1, 127) : la publication d'un annuaire ne présentant aucun caractère scientifique, constitue un acte de commerce.

La jurisprudence a reconnu également le caractère commercial :

Aux achats que font des aubergistes, cafetiers ou restaurateurs de marchandises nécessaires à l'exploitation de leur établissement (Cassation, 23 avril 1813 et 26 mai 1821).

Aux achats de matières premières effectués par des pharmaciens (1).

Aux achats que font les dentistes des marchandises nécessaires à leur art, mais seulement dans les cas où ils tiennent boutique pour la vente des objets qu'ils doivent fabriquer.

(Paris, 24 janvier 1849 : S. 1849-2-156 ; Paris, 18 avril 1858 : S. 1859-2-24 ; C. Rennes, 20 janvier 1859 : S. 1859-2-561).

Par contre les achats de matières premières effectués par des peintres, des sculpteurs ou des écrivains ne peuvent bénéficier du régime de faveur, car, d'après la jurisprudence, les peintres, sculpteurs ou écrivains vendent non pas la matière transformée, mais l'œuvre qu'ils n'ont pas achetée (Paris, 5 mai 1855 : Dall. 1856-2-119; Metz, 7 août 1862 : Dall. 1863-2-106; C. Lyon, 13 mai 1881 : Dall. 1882-2-54) ; il a été jugé également que ne fait pas acte de commerce le sculpteur qui cède le droit de reproduire des modèles de sa composition (Lyon, 1874 : « Le Droit », 19 nov. 1874).

Il faut signaler enfin que parfois le législateur a mis

(1) Les pharmaciens doivent être considérés comme des commerçants : V. Cassation, Ch. Crim., 25 mars 1905 (*J. N.*, 28.679).

fin à toutes controverses en reconnaissant expressément le caractère commercial à certaines entreprises ou professions :

Ainsi la loi du 9 sept. 1919 (art. 5) déclare que l'exploitation d'une mine doit être considérée comme commerciale (1).

Il ne fait également aucun doute depuis la loi du 13 juillet 1925, que les marchands de biens, c'est-à-dire ceux qui ont pour profession l'achat d'immeubles pour les revendre, doivent être considérés comme des commerçants.

3) *Dispositions dépendantes et indépendantes.*

C'est là encore une difficulté que l'on rencontre très fréquemment dans la pratique et qui mérite elle aussi de retenir notre attention.

Le régime de faveur est-il seul applicable lorsqu'à la disposition principale du contrat se trouvent jointes des dispositions qui, si on les considérait isolément, ne rentreraient pas dans les dispositions de la loi ?

On sait que la notion de « dispositions dépendantes » est une notion assez difficile à préciser et qui laisse place à l'arbitraire des tribunaux. Retenons le système édifié par la jurisprudence (2), d'après lequel « pour sous-

(1) On s'était demandé avant cette loi si les ventes des produits d'une mine ne devaient pas être considérées comme civiles au même titre que les ventes faites par un cultivateur des produits de sa terre.

A noter que l'Administration considère que la loi de 1919 est applicable aux carrières.

(2) V. Cassation, 21 août 1871 (D. 1873, 1, 81).

traire à la pluralité des droits édictés par l'art. 11 de la loi de Frimaire (1) les dispositions diverses d'un même acte, il faut non seulement que ces dispositions aient été liées entre elles dans l'intention des parties contractantes, mais de plus, que, prises abstractivement, c'est-à-dire sans considérer la volonté des parties qui ont passé l'acte, elles concourent ensemble à la formation d'un contrat principal et en constituent les éléments corrélatifs et nécessaires. »

Dans le cas de disposition dépendante il n'est dû qu'un droit qui, en principe, est celui auquel est assujéti le contrat tel que qualifié par les parties ; s'il est impossible de déterminer, d'après l'intention des parties, la disposition principale, on devra appliquer le droit le moins élevé.

En application de ces principes on doit admettre que, lorsqu'un acte bénéficiant du régime spécial est assorti d'une disposition dépendante, seuls les droits exigibles, d'après l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859, devront être perçus.

Ce sera le cas par exemple d'une vente faite par un commerçant avec quittance du prix ou avec obligation contractée par l'acheteur de payer le prix.

Ainsi il a été jugé, avant la loi du 29 juin 1872 qui a soumis les ventes de fonds de commerce au régime des mutations verbales, que lorsqu'une cession de fonds de commerce avait lieu à titre de dation en paiement, il n'était dû que le droit fixe et qu'on n'avait pas à per-

(1) Art. 6, C. E.

cevoir le droit de quittance (Sol., 24 septembre 1868, 2809 R. P.) (1).

Au contraire, lorsqu'un acte comporte plusieurs dispositions indépendantes ou ne dérivant pas nécessairement les unes des autres, il est dû pour chacune d'elles, et selon son espèce, un droit particulier.

Par exemple il ne semble pas que l'on doive considérer les reconnaissances de dettes ayant pour cause des fournitures de marchandises, comme des dispositions dépendantes de l'obligation primitive : les reconnaissances de dettes ainsi contractées seront donc enregistrées au droit proportionnel de 1,50 % prévu par l'art. 423 C. E. lorsque l'acte de reconnaissance sera produit en justice ou qu'il en sera fait usage dans un acte public (2), et ce droit sera dû indépendamment des droits qui peuvent être perçus, le cas échéant, sur le marché constatant l'obligation primitive.

Il a été jugé dans ce sens que des reconnaissances de dettes ayant pour cause des fournitures de marchandises doivent payer le droit de 1 % (1,50 %) en principal lorsqu'à défaut d'énonciation du prix des objets vendus et de l'acceptation écrite du vendeur des objets vendus.

(1) Cependant signalons une sol. du 18 sept. 1871 d'après laquelle lorsqu'un commerçant achète des marchandises et cède une créance pour en payer le prix, le droit de cession de créance était dû. Cette solution peut être critiquée à juste titre.

(2) Les reconnaissances de dettes étant des actes unilatéraux, le droit proportionnel n'est exigible qu'en cas d'*usage*. Par contre, ces actes sont soumis au timbre proportionnel et c'est une chose que l'on oublie très fréquemment dans la pratique, les particuliers se contentant de rédiger ces actes sur des feuilles de timbre à 6 francs.

elles ne renferment pas les éléments suffisants pour former le titre de la vente mobilière (Remiremont, 1^{er} août 1898 : R. P. 9511 : Seine, 28-1-1913, R. E. 5764).

Qu'une déclaration marginale signée du débiteur et constatant la somme pour laquelle les marchandises entrent dans le chiffre de la reconnaissance ne serait pas de nature à modifier le caractère de l'acte au point de vue de l'impôt (Blaye, 11 mars 1896 : R. P. 8959 ; J. E. 24.883).

Que le bénéfice de l'enregistrement provisoire au droit fixe ne saurait être étendu à la convention sous seing privé intervenue entre commerçants et portant reconnaissance de dettes pour fournitures de marchandises dès lors qu'il résulte des termes de cette convention que les parties n'ont pas en vue d'établir un contrat de vente de marchandises déterminées, mais bien un acte d'obligations de sommes donnant ouverture au droit de 1 % (1,50 %) : Seine, 28 janvier 1913 : R. P. 5764.

Nous verrons au prochain titre les dérogations apportées par le décret-loi du 30 octobre 1935, art. 5, au principe de la pluralité des droits édicté par l'art. 7 du Code de l'Enregistrement.

CHAPITRE II

L'ACTE DOIT ETRE PASSÉ DANS LA FORME SOUS SEING PRIVÉ

Pour bénéficier du régime de faveur, l'acte de commerce doit être passé par écrit et dans la forme sous seing privé.

SECTION I. — L'ACTE DOIT ÊTRE PASSÉ PAR ÉCRIT.

Le mot « acte » de commerce doit être pris dans le sens d' « écrit ».

Le droit prévu par l'article 22 de la loi du 11 juin 1859 est un droit d'acte qui ne sera perçu, par conséquent, que lorsqu'un écrit aura été rédigé.

Quand une convention verbale est énoncée dans un acte ou dans un jugement il faut lui appliquer le droit commun.

Le Tribunal de la Seine a d'abord décidé le contraire (23 avril 1864 : S. 1865-2-352) puis est revenu sur son opinion (25 février 1865 : S. 1869-2-352) (1).

Nous n'insisterons pas sur cette question qui à

(1) V. également : Angoulême, 6 mars 1865, et Annecy, 29 décembre 1866.

l'heure actuelle, tant en doctrine qu'en jurisprudence, ne fait l'objet d'aucune controverse et qui par ailleurs ne présente aucun intérêt puisque le régime applicable en matière de convention verbale est sensiblement le même que celui établi par la loi de 1859.

SECTION II. — IL FAUT QU'IL S'AGISSE D'ACTES

DE COMMERCE PASSÉS SOUS SEINGS PRIVÉS.

La loi ne donne pas la définition de l'acte sous seing privé, mais elle résulte *a contrario* de celle de l'acte authentique, telle qu'elle est donnée par l'article 1317 du Code Civil.

L'acte authentique, étant aux termes de cet article « celui qui a été reçu par officiers publics ayant le droit d'instrumenter dans le lieu où l'acte a été rédigé, avec les solennités requises », on peut définir l'acte sous seing privé, l'acte écrit qui est fait entre les parties sans le concours d'un officier public, et qui est par conséquent dépourvu de tout caractère d'authenticité.

Il faut distinguer quatre catégories d'actes authentiques :

- 1° les actes législatifs,
- 2° les actes judiciaires,
- 3° les actes administratifs,
- 4° les actes notariés.

Au point de vue spécial dont nous avons à nous occuper, seules ces trois dernières catégories nous intéressent ; mais avant de les étudier chacune séparément nous devons rechercher *pourquoi le législateur a écarté ces actes du champ d'application de la loi de 1859.*

On doit pour cela revenir toujours à la même idée, celle qui a inspiré la rédaction de l'art. 22 de la loi de 1859 qui a eu pour but de remédier à certaines pratiques fâcheuses que nous avons signalées par ailleurs.

Les parties ne peuvent pas, dans les cas où l'acte est authentique, invoquer une convention prétendue verbale et comme l'enregistrement est obligatoire pour ces actes dans un délai déterminé d'après les art. 20 de la loi du 22 Frimaire An VII (art. 73-74-75-76 et 82 C. E.) et 78 de la loi du 15 mai 1818 (art. 83 C. E.), « les contractants qui connaissent l'obligation du paiement des droits qui leur incombe, règlent leurs conventions dans la prévision de ce paiement, qui ne peut être pour eux un mécompte ni une surprise... » (V. Solut., 20 juillet 1860).

Au contraire, lorsqu'il s'agit d'un acte sous seing privé, nous avons vu que les parties peuvent toujours prétendre que la convention est verbale, et cela parce qu'en matière commerciale la preuve peut se faire en principe par tous les moyens (art. 109 C. Com.) : la loi de 1859 a fait bénéficier les actes de commerce les plus usuels d'un régime fiscal de faveur qui supprime les inconvénients que pouvait présenter pour les parties la production du contrat en justice.

Puisque les mêmes considérations n'avaient pas à rentrer en ligne de compte en ce qui concerne les actes publics, il était de bonne politique fiscale de ne pas étendre le régime de faveur aux actes de commerce présentant le caractère de l'authenticité. Peut-être cependant pourrait-on critiquer ce système et signaler l'étroitesse de vue du législateur qui n'a envisagé la

question que sous l'angle fiscal sans vouloir s'embarrasser de conceptions économiques qui auraient pu l'inciter à donner à la loi un champ d'application plus vaste dans le but d'encourager les transactions commerciales.

A. — LES ACTES NOTARIÉS.

Il arrive très rarement que des actes de commerce soient passés sous la forme notariée.

Cependant, lorsque c'est le cas, il est certain que ces actes sont exclus du régime de faveur par les termes mêmes de la loi qui n'est applicable qu'aux actes sous seings privés (1).

Il a été jugé par exemple :

Que le régime de faveur ne s'applique pas, dans le cas où un particulier fait apport à titre onéreux à une société anonyme, de brevets d'invention, ou d'une promesse de vente d'immeubles, si les statuts de la société ont été rédigés devant notaire.

V. Seine, 1^{er} juillet 1922 (R. E., 7755) Cassation Req., 6 novembre 1923 (R. E., 7960) Grasse, 22 mai 1933.

(1) Disons d'une manière générale que le régime de la loi de 1859 est inapplicable toutes les fois qu'un acte est passé par un officier ministériel quelconque.

Notons cependant que les actes dressés par les *courtiers maritimes* et notamment les chartes parties, sont actuellement assimilés par la jurisprudence à des actes s. s. p. bénéficiant en conséquence du régime de faveur.

L'Administration de l'Enregistrement assimilait autrefois ces actes aux actes authentiques. Cf. Sol., 17 décembre 1891, R. P., 7822.

Que si la clause d'un contrat authentique de société porte que la part des associés décédés appartiendra aux survivants moyennant un prix à payer aux héritiers des associés défunts, lorsque l'événement prévu se réalise et que la convention conditionnelle s'accomplit, l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859 ne lui sera pas applicable, parce qu'elle a son titre dans un acte notarié (Libourne, 23 mai 1866).

Il n'y a donc aucune difficulté en ce qui concerne le principe d'après lequel les actes notariés sont exclus du régime de faveur.

Il y a cependant quelques questions particulières qui doivent être examinées ; on peut se demander en effet :

1) Si le régime spécial est applicable aux actes sous seings privés déposés en l'étude d'un notaire.

2) S'il est applicable aux actes authentiques imparfaits.

3) S'il est applicable aux actes notariés passés à l'étranger.

1° Actes s. s. p. déposés en l'étude d'un notaire.

Ces actes sont exclus du régime de faveur pour une double raison :

D'abord parce que le dépôt d'un acte s. s. p. dans une étude de notaire, ou son annexe à un acte notarié, ont pour conséquence de conférer à cet acte le caractère de l'authenticité : Cassation, 17 mars 1875 (19.736, J. E.).

En second lieu, parce qu'il suffit que l'acte déposé se trouve mentionné dans un acte public pour que le

droit proportionnel soit exigible (1) : Cassation, 19 janvier 1885 (22.419, *J. E.*).

Il faut donc appliquer aux actes s. s. p. déposés au rang des minutes d'un notaire les règles applicables en matière d'actes notariés : Seine, 24 août 1867 (2603, R. P.) sol. 28 janvier 1869 (2869, R. P.) Cass. req., 25 février 1874 (19.433, *J. E.*) et le droit proportionnel sera exigible, que l'acte soit déposé par toutes les parties ou par une seule (Sol., juin et novembre 1872; sol., 5 mai 1873).

2° Actes authentiques imparfaits.

D'une manière générale on entend par acte imparfait tout acte qui n'est pas revêtu des formalités requises pour sa validité.

En ce qui concerne les actes notariés imparfaits, trois hypothèses doivent être examinées :

a) L'acte notarié est imparfait parce qu'il n'est pas signé par toutes les parties, alors qu'il n'est pas déclaré qu'elles n'ont pu ou su signer.

D'après la jurisprudence on doit considérer qu'un tel acte n'a jamais eu d'existence : Metz, 24 février 1834 (S. 1831-2-199), Cassation req., 26 juillet-1-1832 (S. 1832-1-492), Grenoble, 15 novembre 1834 (S. 1835-2-188); et cette manière de voir est également celle de la doctrine (2) qui fait très justement remarquer que

(1) V. *infra*, Exigibilité du droit proportionnel.

(2) TOULLIER-ROY, CHAMP. et RIC., DEMANTE, GARNIER.

l'art. 68 de la loi du 25 Ventôse An XI (1) en déclarant nul l'acte qui n'est pas signé de toutes les parties, et en voulant que l'acte notarié signé de toutes les parties, mais non du notaire et des témoins, ne vaille que comme acte sous seing privé, indique clairement que l'acte notarié non signé de toutes les parties ne vaut pas même comme acte sous seing privé.

Comme l'enregistrement d'un tel acte ne peut jamais être exigé, il est sans intérêt de rechercher si, dans ce cas, lorsque l'acte présente le caractère commercial, le régime de la loi de 1859 est applicable ou non : si l'acte est volontairement présenté à la formalité de l'enregistrement, il donnera ouverture au droit fixe des actes innomés, mais le droit proportionnel ne sera jamais exigible.

b) L'acte notarié est imparfait parce qu'il n'est pas revêtu de la signature du notaire.

Dans ce cas l'acte vaut comme signature privée (art. 68, L. 25 Ventôse An XI ; art. 1318 C. Civ.) et cela en raison du principe qui domine la matière des contrats en droit Français, principe d'après lequel les conventions existent indépendamment des actes destinés à les constater.

L'acte doit alors pouvoir bénéficier du régime spécial prévu par la loi de 1859, lorsqu'il réunit toutes les conditions exigées pour l'application de cette loi.

c) L'acte est imparfait, bien que revêtu des signatures des parties et du notaire, par suite de l'incompé-

(1) Loi contenant organisation du notariat.

tence ou de l'incapacité du notaire ou en raison d'un défaut de forme.

Pour la doctrine (1) un tel acte ne peut bénéficier du régime spécial « parce qu'il doit être considéré, quant à l'enregistrement, comme un acte régulièrement fait, d'après cet axiome du droit fiscal que les préposés de l'Administration ne sont pas juges de la validité des actes » ; et la jurisprudence admet ce principe, même dans le cas où l'acte vaut comme signature privée, c'est-à-dire dans le cas où il est signé de toutes les parties : les droits en sont dus de la même manière que si l'acte était parfait en la forme (V. 263, I. G.).

3° *Actes notariés passés en pays étrangers.*

Le régime de faveur n'est pas applicable aux marchés commerciaux conclus par acte notariés qui sont passés à l'étranger et soumis à la formalité de l'Enregistrement en France.

Cf., 3 septembre 1892 (R. E., 236) Seine, 6 décembre 1902 (R. E., 3400).

Et ceci parce que les actes notariés passés à l'étranger conservent leur caractère d'authenticité en France.

Cf., Dijon, 3 avril 1868 (S. 1869-2-16) C. Paris, 15 février 1875 (S. 1877-2-78).

Ce point de vue a cependant été discuté (2) et on a prétendu parfois que les actes notariés passés à l'étran-

(1) GARNIER, *Répertoire de l'Enregistrement*.

(2) V. *Dictionnaire des Rédacteurs*, 4^e édition, Vol. Actes de Commerce, N° 15.

ger doivent être assimilés à des actes sous seings privés et qu'ils peuvent bénéficier du régime de la loi de 1859, lorsqu'ils présentent le caractère commercial.

Notons que la commercialité des actes passés à l'étranger doit s'apprécier uniquement d'après les principes de la loi française (1).

B. — LES ACTES JUDICIAIRES.

Les actes judiciaires ne bénéficient en aucun cas du régime de faveur parce que ces actes ont incontestablement le caractère authentique. Il a été jugé, par exemple, que la résolution judiciaire d'une vente de marchandises ne saurait donner lieu à l'enregistrement au droit fixe (Carcassonne, 9 février 1869, 2953, R. P.).

C. — LES ACTES ADMINISTRATIFS.

Rappelons d'abord quelques principes élémentaires du droit administratif français.

L'Autorité Administrative a pour fonction de donner satisfaction aux intérêts généraux du pays, et pour arriver à ce résultat elle est partagée entre différents services généraux dotés de la personnalité morale.

La personnalité morale est même reconnue à certains services spéciaux « distincts des différents corps appartenant à la hiérarchie administrative proprement dite, et

(1) V. sur cette question : LYON-CAEN et RENAULT, *Droit commercial*, 4^e édit., I, N^o 183, p. 221.

ayant pour but de pourvoir à certains besoins d'utilité générale auxquels les corps administratifs ne pourvoient pas directement par eux-mêmes. » (1)

Ces services spéciaux auxquels la personnalité morale a été reconnue, reçoivent la dénomination d' « établissements publics ».

D'une manière générale on entend par « acte administratif », tout acte émané du pouvoir exécutif ; mais au point de vue qui nous intéresse, nous n'étudierons que le régime fiscal des actes d'administration émanant d'un fonctionnaire ou d'une autorité administrative agissant dans l'exercice des fonctions qui lui sont confiées par la loi, et plus spécialement, des marchés administratifs.

Quant aux actes des établissements publics, il faut entendre par là les actes passés par les administrateurs de ces établissements et qui concernent la gestion des intérêts dont ils ont la garde.

Ces définitions données, voyons quelles sont les *règles d'enregistrement* qui s'appliquent aux *marchés administratifs*.

Aux termes de l'art. 83 du Code de l'Enregistrement (art. 78 de la loi du 15 mai 1818) demeurent assujettis à l'enregistrement sur la minute, dans le délai de 20 jours :

1° Les actes des autorités administratives et des établissements publics portant transmission de propriété, d'usufruit et de jouissance, les adjudications ou marchés

(1) *Loc. cit.*, GARNIER, *Dictionnaire de l'Enregistrement*.

de toute nature, aux enchères, au rabais ou sur soumission ;

2° Les cautionnements relatifs à ces actes.

Et d'après l'art. 398 C. E. (art. 69, § 2, n° 3, de la loi du 22 Frimaire An VII).

« Sont assujettis à un droit de 1,50 % :

1° Les adjudications au rabais et marchés pour constructions, réparation, entretien, approvisionnements et fournitures dont le prix doit être payé directement par le Trésor public.

2° Les adjudications et marchés de même nature dont le prix doit être payé par les administrations locales ou par des établissements publics. »

On voit qu'il faut donc considérer deux hypothèses :

Si le prix du marché doit être payé par le Trésor public, les administrations locales ou les établissements publics, le droit proportionnel de 1,50 % sera exigible, sans qu'il y ait lieu de distinguer s'il y a « marché-louage » ou « marché-vente ».

Si au contraire le prix est payable au Trésor public, aux collectivités locales ou à des établissements publics, ce sont les règles de droit commun qui sont applicables : droit de 1,50 %, dans les cas où la convention présente le caractère d'un « marché-louage », droit de 7 % s'il y a transmission de meubles à titre onéreux.

Les actes administratifs peuvent-ils bénéficier, le cas échéant, du régime de faveur de la loi de 1859 ?

Il faut répondre à cette question par la négative parce que la loi de 1859 ne vise que les « marchés et traités » faits entre « particuliers » et qu'il est incontes-

table que les actes administratifs qui sont classés par la loi du 22 Frimaire An VII (art. 20) parmi les actes publics ont le caractère d'authenticité.

Ce principe a été consacré par de nombreuses décisions : V. Cassation Civ. : 19 novembre 1867 (Inst. 2362, § 4) ; 28 janvier 1868 (Inst. 2366, § 4) ; 4 août 1869 (Inst. 2393, § 1) ; 28 octobre 1885 (Inst. 2724, § 1), Lyon, 17 janvier 1905 (R. E., 3977), Ajaccio, 26 novembre 1917 (R. E., 6747) ; Dôle, 3 décembre 1918 (R. E., 6888).

On a voulu cependant faire parfois des distinctions selon la nature ou la forme des actes administratifs.

On a soutenu par exemple que seuls avaient le caractère d'authenticité les actes d'administration générale à l'exclusion des actes passés par des fonctionnaires ou des représentants de l'autorité administrative, agissant comme mandataires d'intérêts privés, par exemple les marchés ou autres actes reçus par les maires et contenant des conventions entre les communes et les particuliers (1).

On a soutenu encore que s'il ne faisait aucun doute que les procès-verbaux d'adjudication passés en séance publique revêtaient le caractère d'authenticité, il n'en était pas de même lorsque l'acte était rédigé en la forme sous seing privé entre un particulier et le représentant de l'autorité.

Mais la jurisprudence a rejeté ces distinctions que la généralité du texte de l'art. 20 de la loi de Frimaire ne comporte pas : V. Metz, 30 août 1860 (1849, R. P.)

(1) V. C. de Limoges, 14 janvier 1937 (11811. 2. J. E.).

— Cassation 19 novembre 1867 (18459, *J. E.*) 28 janvier 1868 (18474, *J. E.*) et 4 août 1869 (18847, *J. E.*).

Garnier (1) approuve cette jurisprudence parce que l'acte présente le caractère administratif du moment qu'il émane d'une autorité ou d'un fonctionnaire public agissant dans l'exercice des fonctions qui lui sont confiées par la loi et qu'il importe peu que le contrat ait ou non l'aspect des actes sous signatures privées « car aucune disposition ne règle la forme des actes administratifs qui se rédigent selon les cas, tantôt avec la solennité des procès-verbaux d'adjudication, et tantôt, au contraire, selon les règles des conventions amiables entre particuliers. »

Ce principe est fort bien exprimé par un arrêt de la Cour de Cassation du 19 octobre 1932 (*G. P.*, 1932-2-825 (2) qui précise que la loi du 22 Frimaire An VII. maintenue et interprétée par l'art. 78 de la loi du 15 mai 1818, assujettit au droit proportionnel les « marchés de toute nature » ; que ces expressions comprennent par leur généralité tous les marchés administratifs. *quels qu'en soient l'objet et la forme*, et que les marchés passés dans l'intérêt des communes, et notamment les marchés exécutés en régie intéressée, ne peuvent bénéficier du régime de faveur des actes de commerce.

Pour les raisons que nous venons d'exposer nous devons critiquer un jugement du Tribunal de Bordeaux du 6 mars 1934 (*R. E.*, 10241) qui a admis au bénéfice

(1) GARNIER, *Répertoire de l'Enregistrement*, V^o Commerçants.

(2) V. également Cassat., 24 octobre 1921, *G. P.* 1921, 2, 528.

du régime des actes de commerce, un acte administratif formé par la réunion de plusieurs lettres. Cette décision a du reste été déférée par l'Administration de l'Enregistrement à la censure de la Cour de Cassation.

De telles décisions sont de plus en plus rares, car le caractère d'authenticité des actes administratifs, quels qu'ils soient, n'est plus controversé.

Signalons du reste que les *marchés de travaux ou de fournitures* dont le prix doit être à la charge du Trésor public, des Administrations locales ou des Etablissements publics échappent encore pour une autre raison à l'application de la loi de 1859 : ces marchés sont en effet tarifés non par le § 3, n° 1 de l'art. 69 de la loi de Frimaire, mais par le § 2. n° 3 et il a été jugé que bien que la loi du 28 avril 1816 (art. 51) ait élevé le droit afférant à ces marchés au même taux que ceux des particuliers, la distinction établie dans la loi de Frimaire ne devait pas cesser de jouer et qu'on devait interpréter restrictivement l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859 qui ne vise que les actes compris dans les § 3, n° 1 et § 5, n° 1 de l'art. 69 : V. Seine, 5 août 1865 (2303 R. P.) ; Cassat., 19 novembre 1867 (2594 R. P.) — 28 janvier 1868 (S. 1868-1-228) — La Roche-sur-Yon, 8 avril 1878 (20808, J. E.).

Mais si en règle générale les actes administratifs ne peuvent bénéficier du régime spécial de la loi de 1859, encore faut-il examiner quelle est la portée exacte de ce principe et les exceptions qu'il a pu recevoir.

- 1) *Pour que l'acte ne puisse bénéficier du régime de la loi de 1859, il faut qu'il émane d'une « autorité administrative » ou d'un « établissement public ».*

Cela résulte des termes mêmes de l'art. 78 de la loi du 15 mai 1818 qui doivent être interprétés restrictivement, et cette condition est très importante à retenir car bien souvent, dans la pratique, un acte présente en apparence le caractère administratif, alors qu'en réalité il doit être assimilé à un acte sous seing privé. Ainsi :

a) L'Administration de l'Enregistrement admet que les actes passés en temps de paix, par les Conseils d'Administration des Corps de troupe ou les Commissions des ordinaires qui ne sont pas soumis à l'approbation du fonctionnaire de l'intendance, ont le caractère d'actes sous seings privés et peuvent bénéficier, le cas échéant, du régime des actes de commerce.

Et l'Administration a fait par exemple application de ce principe aux marchés passés par les Commissions des ordinaires pour la fourniture d'aliments (Solut. du 27 mai 1887) — aux ventes de fumier faites par les corps militaires à des maraîchers qui achètent en vue de revendre (Solut. du 28 février 1929).

Mais lorsque le marché, au lieu d'être passé par le Conseil d'Administration des Corps de troupe, est conclu par le Ministère de la Guerre qui est une autorité administrative, il devient assujetti aux obligations imposées par l'art. 78 de la loi du 15 mai 1818.

La Jurisprudence, d'une manière générale, admet ce point de vue. V. notamment un arrêt récent de la Chambre des Requêtes de la Cour de Cassation, du 2 mars 1938 (D. H. 1938, p. 279).

Un jugement du Tribunal de Bordeaux du 6 novembre 1935 a cependant décidé que les marchés passés par les Commissions des ordinaires doivent être admis

au régime fiscal des actes de commerce, bien que le prix fût payé par le Trésor public.

L'Administration a du reste formé un pourvoi contre cette décision très critiquable à notre avis.

b) Les actes accomplis par une autorité administrative en dehors de ses fonctions, peuvent bénéficier du régime de faveur des actes de commerce lorsqu'ils remplissent les conditions exigées par la loi de 1859.

Il ne fait aucun doute en effet que n'ont pas le caractère d'actes publics et authentiques les actes émanant de fonctionnaires ou agents de l'autorité publique qui les ont faits en dehors de leurs attributions ou en dehors de l'exercice de leurs fonctions.

Il a été jugé par exemple que l'homologation par le Ministre de l'Agriculture d'un marché concernant un syndicat ne saurait conférer au contrat le caractère d'acte administratif. Seine, 20 mai 1893 (8164 R. P.).

c) Les actes passés par des autorités administratives étrangères au gouvernement de la France doivent être, pour la même raison, considérés comme des actes sous seings privés.

« Le caractère authentique ne peut être reconnu, porte une solution du 23 janvier 1917 (1), qu'aux actes émanant de fonctionnaires français qualifiés pour les accomplir, aux actes reçus ou dressés par les officiers publics désignés par la loi française et aux actes passés par les consuls et agents diplomatiques des Etats étrangers accrédités auprès du gouvernement français » ; et cette solution a reconnu que lorsqu'un marché de four-

(1) R. E., 7207, Inst. 3581, § 7.

nitures est passé sur notre territoire pour le compte d'un fonctionnaire d'un gouvernement étranger n'ayant pas la qualité d'agent diplomatique, ce marché, lorsqu'il rentre dans la catégorie des actes visés par l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859, doit, en cas de présentation volontaire à la formalité, être enregistré provisoirement au droit fixe.

d) En ce qui concerne les actes d'approbation il a été jugé que si l'autorité administrative intervient à un acte, non comme partie contractante mais uniquement dans un but d'ordre et de police, une telle approbation ne saurait justifier à elle seule la réclamation du droit proportionnel. — V. Seine, 30 août 1878 (*J. E.*, 20.878), 8 février 1906 (*R. E.*, 4079).

e) Signalons enfin une dernière catégorie d'actes qui ne doivent pas être assimilés au point de vue fiscal aux actes administratifs : les actes des établissements d'utilité publique.

On entend par établissements d'utilité publique des établissements privés doués de la personnalité civile, à raison des services qu'elles rendent (1).

De nombreuses associations sont constituées par l'initiative privée et ont pour objet, comme les établissements publics, la satisfaction d'intérêts généraux. Ces associa-

(1) M. le Doyen BERTHÉLEMY compare les établissements d'utilité publique à des « francs-tireurs qui de leur plein gré collaborent à la défense militaire... » « De la même manière, écrit-il, dans les travaux de la Paix, des citoyens s'unissent pour prêter leur concours à l'administration... pour procurer à l'intérêt général des satisfactions qu'on n'a le droit d'attendre, d'ordinaire, que des services Publics. » (BERTHÉLEMY, *Traité de Droit Administratif*).

tions, lorsqu'elles sont reconnues « d'utilité publique » par un décret pris en Conseil d'Etat, jouissent d'une capacité plus grande que les associations simplement déclarées.

Mais ces associations n'en restent pas moins des personnes morales de droit privé dont les actes restent soumis aux règles fiscales de droit commun.

Le régime de faveur est donc applicable, le cas échéant, aux actes passés par ces établissements.

Mais encore faut-il distinguer ces derniers des établissements publics ; pour cela, il convient, d'après la jurisprudence, de s'attacher non pas aux modalités, aux règlements par lesquels ces établissements se comportent, agissent et vivent, mais au contraire au but et à l'idée directrice qui a présidé à leur formation.

« Toutes les fois qu'un établissement aura été créé pour gérer un service public, il sera établissement public, avec toutes les conséquences attachées à cette dénomination ; toutes les fois, au contraire, que cet établissement aura été créé pour gérer des intérêts privés et purement privés, quelle que soit leur importance ou leur nature, il sera établissement d'utilité publique. »

V. Tr. Civ., Tarascon, 25 juillet 1934 (G. P. 1934, 2.664) (1).

En somme, le critérium adopté par la jurisprudence est que l'on doit considérer un établissement comme « public » ou seulement « d'utilité publique » selon qu'il constitue ou non un service public.

(1) V. également Cassation, 1^{er} décembre 1896 (G. P., 1887, 1, 5).

Il a été reconnu par exemple que l'on devait considérer comme étant des établissements publics :

Les hospices contrôlés par l'Administration (V. Cassation, 28 janvier 1868 : S. 1868-1-228).

Les bureaux de bienfaisance.

Les Chambres de Commerce, bien que le décret du 3 septembre 1851 les qualifie « établissements d'utilité publique » (Cassat., 28 octobre 1885 : 22.554, *J. E.* ; 6581, *R. P.*).

Au contraire, les Caisses d'Epargne n'étant pas des services publics, ne peuvent être que des établissements d'utilité publique (Cassat. Civ. : 5 mars 1856, D. 1856-1-121 ; 8 juillet 1856, D. 1856-1-278).

En ce qui concerne les associations syndicales, il faut faire une distinction entre la jurisprudence des tribunaux civils et celle des tribunaux administratifs.

D'après la jurisprudence des Tribunaux civils les associations syndicales autorisées ne constituent pas des établissements publics (Cassat., 1^{er} décembre 1886 : D. P. 1887-1-183 ; Seine, 30 mai 1893 : *R. E.* 1.628 ; Tarascon, 8 juillet 1910 : *R. E.* 5281) et les actes passés par ces associations peuvent bénéficier le cas échéant du régime de la loi du 11 juin 1859, sauf dans le cas où le préfet interviendrait à l'acte comme représentant de l'Etat, partie contractante.

(Tarascon, 18 février 1916 : *R. E.* 6401).

Par contre, la jurisprudence des Tribunaux administratifs reconnaît à ces associations le caractère d'établissements d'utilité publique (Tribunaux des Conflits : 9 décembre 1889 : D. O. 1-3-42 ; Conseil d'Etat, 22 décembre 1899 : D. O. 1-3-32 ; id. 10 juillet 1902 : D. O.

3-5-203) ; cette conception nous semble critiquable car il est difficile de considérer ces associations comme étant des services publics.

2) *Exceptions.*

Voyons maintenant les dérogations qui ont été apportées par des lois particulières, au principe que les actes administratifs ne peuvent bénéficier du régime spécial de la loi de 1859.

1) L'art. 24 de la loi du 1^{er} août 1924 (art. 329, § 1, C. E.) a étendu le bénéfice de la loi de 1859 aux marchés passés par les syndicats de communes créés dans les conditions déterminées par la loi du 22 mars 1890 et ayant pour objet exclusif la gestion des services publics de transport par voitures automobiles subventionnés par l'Etat ou les départements.

2) L'art. 139 de la loi du 13 juillet 1925 (art. 329, § 3, C. E.) a admis la même règle en ce qui concerne les marchés passés par l'Office national de l'azote et par les Mines domaniales de potasse d'Alsace avec leurs entrepreneurs et leurs fournisseurs (V. R. E. 10444) (art. 329, § 2, C. E.).

3) L'art. 21 de la loi du 30 mars 1929 (art. 329, § 2, C. E.) a étendu également le bénéfice du régime de faveur « aux marchés de constructions de lignes électriques et de fournitures de courant électrique passés par les communes ou syndicats de communes qui exploitent en régie des entreprises de distribution d'énergie électrique passibles de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux ».

En effet, les communes et syndicats de communes

qui exploitent en régie des entreprises de distribution d'énergie électrique sont en ce qui concerne les impôts cédulaires assujettis au même régime que les particuliers.

La loi de 1929 a eu pour but « de mettre fin à cette situation anormale qui créait une inégalité de traitement entre les communes et syndicats de communes et les entreprises privées. » (R. E. 8953 III).

Si l'on se reporte aux travaux préparatoires de la loi (1), on constate que l'expression « entreprise de distribution d'énergie électrique » désigne toute distribution de courant électrique, même pour l'éclairage, et que le bénéfice de l'art. 21 de la loi du 30 mars 1929 ne saurait être restreint arbitrairement aux entreprises de distribution du courant de force.

Que par ailleurs les mots « passibles de l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux » correspondent non au fait matériel de l'imposition, mais au caractère juridique de l'entreprise ; que par conséquent les marchés des entreprises visées par la loi bénéficient du régime de faveur, même si elles ne réalisent pas en fait de bénéfices imposables, si en droit elles sont susceptibles d'être imposées sur les bénéfices industriels et commerciaux.

Mais le régime de la loi de 1859 est réservé aux seuls marchés visés par l'art. 21 de la loi du 30 mars 1929 ; il ne peut être étendu par exemple aux marchés de fournitures nécessaires à la construction des lignes électriques.

(1) V. rapport de M. CHARLES DUMONT, sénateur, Annexe 305, p. 347.

Signalons également que la loi de 1929 n'a pas d'effet rétroactif et qu'elle ne s'applique pas aux marchés conclus avant sa mise en vigueur (Sol., 13 décembre 1932).

Notons enfin que parfois le législateur a été encore plus loin dans son désir de favoriser telle ou telle catégorie de marchés administratifs et ceci pour des raisons qui sont suffisamment compréhensibles par elles-mêmes pour qu'il ne soit pas nécessaire de les commenter.

Ces actes qui ont fait l'objet de dispositions spéciales, ne sont enregistrés qu'au droit fixe de 30 francs et le droit proportionnel n'est jamais exigible.

Tels sont :

Les adjudications et marchés de toute nature ayant pour objet le travail dans les prisons (art. 327, § 47, C. E.).

Les conventions relatives aux concessions et rétrocessions de services publics de transports par voitures automobiles subventionnées par l'Etat ou les départements ou les cahiers des charges y annexés (art. 327, § 19, C. E.).

Les actes de concessions prévus au titre II de la loi du 16 octobre 1919 relative à l'utilisation de l'énergie électrique ainsi que les cahiers des charges y annexés (art. 327, § 29).

Les conventions et les cahiers des charges ayant pour objet de faire passer sous le régime de la concession, par un accord entre l'autorité concédante compétente et le permissionnaire dans les conditions prévues par l'art. 10 de la loi du 27 février 1925, les distributions d'énergie électrique établies en vue de permissions antérieures à la promulgation de ladite loi (art. 327, § 31, C. E.).

Mais ces actes restent de toutes façons en dehors du champ d'application de la loi de 1859 et c'est la raison pour laquelle nous n'en ferons pas l'objet d'une étude approfondie qui dépasserait le cadre de cet ouvrage.

TITRE II

Le régime spécial de la loi du 11 Juin 1859

L'article 12 de la loi du 29 juin 1918 a établi une règle très importante en matière d'enregistrement : en principe, tous les actes constituant des contrats synallagmatiques doivent être enregistrés dans le délai de trois mois à compter de leur date.

Par dérogation à cette règle, les actes de commerce bénéficiant du régime spécial de la loi du 11 juin 1859 — et on a vu que seuls les actes synallagmatiques peuvent bénéficier de ce régime — sont dispensés provisoirement de l'enregistrement au droit proportionnel : les parties qui veulent donner date certaine à ces actes, les feront enregistrer au droit fixe des actes innomés, de 35 francs.

En raison des facilités que l'on a pour faire la « preuve » en matière commerciale, étendre aux actes de commerce le système nouveau créé par la loi du 29 juin 1918, aurait eu pour conséquence de faire renaître les abus qui se produisaient avant la loi de 1859 ; cela aurait été méconnaître au surplus l'esprit de cette loi qui, comme nous l'avons déjà signalé, a eu pour but,

non seulement de remédier à certains abus, mais également d'établir un système fiscal susceptible de favoriser les transactions commerciales.

D'après le système de la loi du 11 juin 1859 le droit proportionnel ne sera dû que lorsqu'un jugement portant condamnation, liquidation, collocation ou reconnaissance interviendra sur ces marchés ou traités, ou qu'un acte public sera fait ou rédigé en conséquence.

C'est là une application pure et simple du *droit de titre*.

Le droit de titre est celui qui est perçu sur les jugements à raison de conventions préexistantes non établies par un titre enregistré, dont le juge (ou un officier public) consacre l'existence et auxquelles il donne force exécutoire.

Ce droit a été établi par l'art. 69, § 2 de la loi du 22 Frimaire An VII d'après lequel « lorsqu'une condamnation sera rendue sur une demande non établie par titre enregistré et susceptible de l'être, le droit auquel l'objet de la demande aurait donné lieu s'il avait été convenu par acte public, sera perçu, indépendamment du droit dû pour l'acte ou le jugement qui aura prononcé la condamnation. » (1)

En somme — et nous l'avons déjà dit — le législateur a étendu aux actes de commerce le régime applicable en matière de conventions verbales :

Pour que le droit proportionnel soit dû il faut que l'on soit en présence d'un jugement ou d'un acte public qui constitue le titre formant la base de cet acte de

(1) V. Instr. 2811, § 2.

commerce, mais le droit ne sera dû que sur la partie du contrat qui donne lieu au litige, ou sur la partie du prix ou des sommes faisant l'objet des dispositions de l'acte public.

Nous allons étudier :

1° Le principe de l'enregistrement provisoire au droit fixe (chapitre premier) ;

2° Les cas dans lesquels le droit proportionnel devient exigible (chapitre II).

CHAPITRE PREMIER

L'ENREGISTREMENT PROVISOIRE AU DROIT FIXE

Nous venons de dire que la loi du 29 juin 1918 (art. 12) n'était pas applicable aux actes de commerce visés par la loi du 11 juin 1859 : *ces actes sont donc exemptés provisoirement de la formalité de l'enregistrement.*

C'est là une très grande faveur de la loi fiscale, car les actes de commerce passés par écrit contiennent généralement des mutations de valeurs importantes, qui, normalement, donneraient ouverture à la perception de droits élevés.

Cependant, et bien que le fait soit assez peu fréquent en raison des facilités que l'on a pour faire la preuve en matière commerciale, il faut examiner l'hypothèse où les parties présenteraient leur contrat à la formalité de l'enregistrement, pour lui donner date certaine.

Dans ce cas l'acte serait enregistré provisoirement au droit fixe des actes innomés prévu par l'article 327, § 65 du Code de l'Enregistrement.

Ce droit vient d'être élevé par le décret du 12 novembre 1938, à 35 francs.

Dans le système de la loi de 1859 *la perception provi-*

soire du droit fixe ne s'appliquait qu'aux dispositions des marchés et traités donnant lieu au droit proportionnel : « indépendamment du droit spécial et provisoire de 3 francs (35 fr.) il sera perçu sur le contrat les autres droits fixes auxquels leurs dispositions peuvent donner ouverture d'après les lois en vigueur. » (2153 I. G.).

Il fallait admettre par exemple qu'il était dû deux droits fixes sur un acte portant à la fois vente actuelle de marchandises et promesse unilatérale de vente (V. *Solut.*, 23 mai 1868).

Mais ces règles de perception se trouvent modifiées par un décret-loi du 30 octobre 1935 « décret réalisant diverses simplifications en matière d'enregistrement. » (1)

« Le principe de la pluralité des droits, porte l'exposé des motifs de ce décret, a reçu une dérogation justifiée en ce qui concerne les actes judiciaires ; la loi du 26 janvier 1892 a décidé notamment qu'aucun droit fixe ne pourra être perçu sur un jugement ou arrêt renfermant une ou plusieurs dispositions passibles du droit proportionnel. Il est équitable de réaliser la même réforme pour les actes civils et extra-judiciaires et d'abandonner pour ces actes un principe dont les conséquences sont parfois extrêmement rigoureuses. »

L'art. 5 du décret du 30 octobre 1935, modifiant l'art. 7 du Code de l'Enregistrement, décide qu'à l'avenir seront affranchies de la pluralité des droits édictée par l'art. 6 du Code de l'Enregistrement dans les actes

(1) V. Recueil des décrets-lois pris en exécution de la loi du 8 juin 1935, publiés au *Journal Officiel* du 31 octobre 1935, p. 11.431.

civils, judiciaires ou extra-judiciaires, les dispositions indépendantes et non sujettes au droit proportionnel.

D'après le même article, lorsqu'un acte contiendra plusieurs dispositions indépendantes donnant ouverture les unes au droit proportionnel, les autres au droit fixe, il ne sera rien perçu sur ces dernières dispositions : sauf application du droit fixe le plus élevé comme minimum de perception, si le montant des droits proportionnels exigibles est inférieur.

Voici donc le système qui semble applicable depuis le décret du 30 octobre 1935 (1) :

Lorsqu'un acte de commerce est présenté à la formalité de l'enregistrement pour être enregistré provisoirement au droit fixe de 35 francs et que cet acte contient des dispositions indépendantes, deux hypothèses doivent être envisagées :

a) Toutes les dispositions de l'acte tombent dans le champ d'application de la loi de 1859 et peuvent bénéficier du régime spécial.

Reprenons le cas que nous avons déjà examiné, d'un marché de construction dans lequel il est stipulé que l'entrepreneur recevra certains objets en nature.

On a vu que la jurisprudence la plus récente décidait que, lorsque l'abandon de matériaux à l'entrepreneur présentait une certaine importance, la clause visant cet abandon de matériaux devait être considérée comme une disposition indépendante du marché de construction : qu'il y avait d'une part un marché constituant

(1) V. R. E., 10511, III.

un louage d'ouvrage et d'industrie, d'autre part une vente de choses mobilières.

Si l'on admet le caractère commercial de ces dispositions, il ne pourra être perçu au moment de l'enregistrement provisoire du contrat qu'un seul droit fixe, puisque depuis le décret du 30 octobre 1935 il ne peut plus être perçu cumulativement plusieurs droits fixes sur un acte contenant des dispositions indépendantes.

b) Une seule des dispositions bénéficie du régime spécial.

C'est le cas, par exemple, d'un contrat commercial qui contient un louage d'industrie et un arrêté de compte... d'une reconnaissance de dette ayant pour cause des fournitures de marchandises.

Il résulte des principes nouveaux posés par le décret, que dans ce cas le droit proportionnel est seul exigible sauf application, le cas échéant, du droit fixe de 35 francs dont est passible le marché commercial qui bénéficie du régime de faveur, ce droit fixe étant perçu comme minimum de perception, si le montant des droits proportionnels exigibles est inférieur.

CHAPITRE II

EXIGIBILITÉ DU DROIT PROPORTIONNEL

Nous allons examiner :

Les cas dans lesquels le droit proportionnel devient exigible.

Comment ce droit est liquidé.

Et à qui en incombe le paiement.

SECTION I. — LES CAS DANS LESQUELS LE DROIT PROPORTIONNEL EST EXIGIBLE.

On a vu que le droit proportionnel était dû :

1) Lorsqu'un jugement portant condamnation, liquidation, collocation ou reconnaissance interviendra sur les marchés ou traités visés par la loi de 1859.

2) Ou bien lorsqu'un acte public sera fait ou rédigé en conséquence.

§ 1. — *Jugements.*

Le droit proportionnel est exigible d'après l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859 (art. 328, Code de l'Enregistrement) lorsqu'un jugement portant « condamnation, liquidation, collocation ou reconnaissance » interviendra

sur les marchés ou traités qui font l'objet de notre étude.

a) Pour savoir ce qu'il faut entendre par jugements portant *condamnation*, *collocation* ou *liquidation*, il faut s'en tenir au sens que l'on donne ordinairement à ces mots.

La « condamnation » a pour effet de consacrer le droit de créance d'un individu contre un autre.

Signalons à ce propos que les expressions « devra verser », « devra fournir » équivalent à l'expression « condamnation », et justifient la perception du droit de titre sur les conventions ainsi reconnues (Saint-Gaudes, 9 mai 1932, R. L. 10.100).

La « liquidation » est l'acte du juge qui fixe entre les parties, sur leurs prétentions contradictoires et d'une manière définitive, la quotité d'une valeur incertaine, détermine cette valeur, jusqu'alors inconnue et asséoit sur cette valeur les droits respectifs des parties. » (1)

Quant à la « collocation » qu'il ne faudrait pas assimiler au transport judiciaire d'une créance, c'est « l'action de ranger des créanciers dans l'ordre où ils doivent être réglés (Daloz) », « l'inscription d'un créancier suivant l'ordre que la loi assigne à sa créance. » (Littre) (2).

Une remarque s'impose en ce qui concerne la collocation :

Au moment où l'art. 69, § 2, n° 9 de la loi du 22 Frimaire An VII soumit les jugements portant collocation

(1) GARNIER, *Dictionnaire de l'Enregistrement*, édit. 1880, vol. III, p. 755, § 729.

(2) Cf. Cassation, 3 août 1870 (20.129, J. N.; S., 1871, 1, 162; D. P., 1871, 1, 85).

de sommes au droit proportionnel les ordres entre créanciers étaient homologués par les Tribunaux en séance publique.

Depuis la mise en vigueur du Code de procédure civile (art. 749 et suivants) le règlement de l'ordre est confié à un juge-commissaire qui en dresse procès-verbal sauf le cas où il y a moins de quatre créanciers inscrits (art. 773, nouveau Code de Procédure Civile) : dans ce cas le rang des créanciers est réglé à l'audience.

L'art. 69, § 2, n° 9 de la loi du 22 Frimaire An VII ne reçoit donc plus une très fréquente application en cette matière : on ne saurait, en effet, considérer comme une instance proprement dite le règlement de l'ordre devant le juge commissaire, et les pièces produites devant ce magistrat n'ont pas à être enregistrées (1).

b) S'il n'y a aucune difficulté d'interprétation en ce qui concerne le sens que l'on doit donner aux mots « condamnation », « liquidation » ou « collocation » il n'en est pas de même pour le mot *reconnaissance* qui était employé pour la première fois dans une loi fiscale (2).

On a d'abord soutenu que le mot de reconnaissance devait être interprété ainsi : pour que le droit proportionnel soit exigible, il suffit que le jugement vise ou reconnaisse l'existence du traité, qu'il mette en évidence la convention des parties de manière à prévenir toute contestation future sur son existence et sa teneur.

Ce point de vue a été défendu notamment par M. du

(1) V. *infra*.

(2) L'art. 69 § 2 N° 9 de la loi du 22 Frimaire ne désigne que les jugements portant « condamnation, liquidation ou collocation ».

Molin dans son rapport, devant la Chambre des Requêtes, le 25 mars 1867 (Cf. 2437, R. P.) et par l'administration de l'Enregistrement dans son Mémoire (n° VI) lors de l'arrêt du 3 mai 1872 (Cf. Inst. 2465, § 6).

Mais la doctrine n'a pas admis cette théorie : la majorité des auteurs (1) pense que le législateur a voulu se borner à appliquer aux marchés commerciaux les règles auxquelles étaient assujettis par la loi de Frimaire et la jurisprudence les jugements rendus sur des conventions verbales, et que si, sur la demande de l'Administration de l'Enregistrement, le mot « reconnaissance » a été introduit dans l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859, c'est uniquement afin d'éviter le renouvellement des contestations sur l'exigibilité du droit proportionnel lorsqu'un jugement, bien que ne contenant aucune condamnation, formait cependant titre au profit des parties et constatait l'existence ou la validité de la convention qui avait été contestée (2).

En effet, d'après la loi, nous verrons que le droit proportionnel n'est exigible que dans la mesure où la reconnaissance profitera aux parties à l'acte.

Cette manière de voir a fini par être admise :

Par l'Administration de l'Enregistrement (Cf. Mémoire n° 11 de l'Administration lors de l'arrêt du 3 décembre 1872).

Et par la jurisprudence.

Le Tribunal civil de la Seine a fort bien exposé le

(1) MAGUERO, GARNIER.

(2) V. Cass., 14 janv. 1822: Inst. 1182 § 9; 7 juin 1848, *Not.*, 1825. § 6; 4 juin 1851: 14.415, *J. N.*; 10 août 1853: 15.079 *J. N.*

principe que nous avons adopté dans deux jugements en date des 18 août 1866 (2367 R. P.) et 5 avril 1898 (5217 R. P.) et aux termes desquels, pour qu'il y ait reconnaissance dans le sens de la loi du 11 juin 1859, il faut que la décision comporte chose jugée relativement à l'existence juridique d'un acte qui était méconnu ou contesté ; il ne suffit pas que le marché soit mentionné dans un jugement, ni même qu'il serve de base à une décision ou à une difficulté quelconque élevée à son propos : une pareille interprétation rendrait sans utilité et sans portée l'innovation faite par la loi de 1859, puisqu'il n'est pas possible en soumettant aux tribunaux une difficulté sur un contrat écrit de ne produire ce contrat que partiellement.

Ajoutons enfin, que peu importe dans quelle partie du jugement la reconnaissance se trouve établie : le marché litigieux peut recevoir une consécration judiciaire aussi bien dans le dispositif proprement dit que dans les considérants : si la validité du titre contesté est constatée, le droit proportionnel sera exigible.

Ces principes exposés, nous comprenons mieux les solutions qui sont intervenues dans la pratique et nous allons voir quelques applications particulières des idées générales que nous venons d'exposer.

Ainsi le jugement qui interprétant les conditions d'un marché de commerce enregistré provisoirement au droit fixe décide, contrairement à ce que prétend le vendeur, qu'il y a eu vente ferme et que l'acheteur est devenu propriétaire « *ab initio* » des marchandises détruites depuis dans un naufrage, et attribue en conséquence à ce dernier la somme formant la différence entre

le prix de la vente et le montant de l'indemnité payée par l'assureur, contient reconnaissance judiciaire de ce marché et donne ouverture au droit proportionnel sur l'intégralité du prix, indépendamment du droit de condamnation exigible sur le bénéfice de l'assurance (V. C., Rouen, 24 février 1880, table alphabétique, 1884, R. P.).

De même le jugement de débouté d'une demande en nullité ou en résolution d'un marché renferme une reconnaissance du titre qui rend exigible le droit proportionnel.

La Cour de Cassation a reconnu par exemple, dans un arrêt du 29 mai 1865 : que lorsque des créanciers, après avoir soutenu qu'un traité passé avec leur débiteur leur assurait un certain dividende, demandaient subsidiairement au juge, pour le cas où il ne serait pas de leur avis, de prononcer la nullité du traité, le débouté de la demande autorisait la perception du droit proportionnel sur l'intégralité du traité (Cassation, 29 mai 1865, 2109 R. P. ; 12.906 C ; 18.002 *J. E.* ; 18.309, *J. N.* ; 2326 I. G.).

La Cour suprême a par la suite toujours affirmé le principe que les jugements de débouté d'une demande en nullité ou en résiliation d'une convention, contenaient reconnaissance judiciaire du contrat et rendaient de ce chef le droit proportionnel exigible (V. Cassation, 25 mars 1867 : S. 1867-1-337 ; D. 1867-1-437 et 12 janvier 1869 : S. 1869-1-183 ; D. 1869-1-430).

La jurisprudence des Tribunaux et des Cours d'Appel est la même que celle de la Cour de Cassation.

Il a été jugé notamment par le Tribunal civil de la

Seine que le droit proportionnel était dû lorsqu'un jugement rejetait la demande en annulation de traités de commerce formée par des tiers contre une seule des parties contractantes, du moment que l'instance s'était terminée avec l'intervention et en présence de l'autre partie et que les traités s'étaient trouvés vérifiés et reconnus contradictoirement avec tous les intéressés ; qu'à *fortiori* le droit était dû quand le débat avait eu lieu entre toutes parties contractantes (Seine, 18 août 1865 : 2191 R. P. ; 23 novembre 1873 et 26 janvier 1883 : 6176 R. P. ; 31 décembre 1886 : 6843 R. P.).

Il a été décidé également que lorsque des actionnaires faisaient défense à une société de payer à un entrepreneur le prix d'un marché en invoquant la nullité du marché, le jugement qui, sur l'intervention de l'entrepreneur, déclarait que le marché était régulier et déboutait les actionnaires, contenait reconnaissance du marché (Seine, 21 juillet 1866 : 2413 R. P. ; Lyon, 23 juin 1931 : 9646 R. P.).

Les décisions les plus récentes ont admis les mêmes principes :

Signalons en particulier deux jugements rendus par le Tribunal de Bordeaux le 9 juillet 1930 (9415 R. P.) et le Tribunal de Marseille le 18 avril 1932 (10.004 R. E.) qui ont reconnu que le droit de titre était dû lorsqu'un jugement de débouté intervenait sur une demande en restitution du prix d'un marché inexécuté par le vendeur.

Notons enfin que le jugement qui se prononce sur l'exécution d'un contrat (Cf. La Rochelle, 5 février 1878, Marseille, 18 mai 1874 : 4009 R. P. ; 18.881 J. E.) ou

bien qui condamne l'une des parties à des dommages-intérêts soit pour refus d'exécution d'un marché, soit pour retard ou irrégularité d'exécution de ce marché (Marseille, 18 mai 1874 : 4009 R. P. ; Seine, 24 juin 1865 : S. 1865-2-352) comporte reconnaissance judiciaire et entraîne en conséquence la perception du droit proportionnel.

De même lorsqu'un jugement, après avoir dans ses motifs exposé l'objet et les conditions du marché commercial, a ordonné avec provisions une expertise pour la vérification des travaux exécutés et une prorogation de deux ans pour l'achèvement des travaux (Cassation, 25 mars 1872 : 3424 R. P. ; 2449 I. I. G. ; Bull. 60 ; Sirey, 1872-1-593 ; Dalloz 1872-1-314 ; P. 1872-436).

Ou bien lorsqu'un jugement rendu sur la demande en paiement du prix d'une vente mobilière, donne acte aux parties de l'offre faite par l'acquéreur à la suite de l'exploit d'assignation et accepté depuis par le vendeur, d'une partie de ce prix et les renvoie devant le juge-commissaire pour régler leurs comptes et se concilier (Milhau, 18 février 1865).

Toutes les décisions que nous venons de voir cadrent bien avec le principe que nous avons exposé : le jugement qui emporte reconnaissance d'un marché dont l'existence ou la validité est contestée par l'un des contractants, rend exigible le droit proportionnel sur ces marchés alors même qu'il ne comporte aucune condamnation.

C'est ce principe qui a toujours été admis dans les cas d'espèces que nous avons examinés : jugements interprétant les conditions d'un marché, jugements de débouté

d'une demande en nullité ou en résiliation de contrat, jugements tranchant des difficultés d'exécution d'un contrat, etc...

Mais en l'absence de toute condamnation le jugement qui n'emporterait pas « reconnaissance » du marché, en entendant ce mot comme nous l'avons défini, ne saurait donner ouverture au droit proportionnel.

Ce sera le cas chaque fois qu'un jugement interviendra sur un marché dont la force exécutoire n'est pas méconnue par les parties.

Voici quelques solutions admises par l'Administration de l'Enregistrement ou les Tribunaux, qui permettront de mieux faire comprendre le principe que nous venons d'exprimer :

Il a été décidé par exemple que si le tribunal, sans statuer sur la validité de l'acte dont il considère d'ailleurs la réalisation impossible, condamne simplement l'acheteur à remplacer aux frais du vendeur la marchandise que celui-ci n'a pu lui livrer, cette condamnation à des dommages-intérêts ne motiverait pas la perception du droit de titre sur le marché (Sol., 11 août 1865 : 18.439 *J. E.*).

Que le droit proportionnel n'est pas exigible lorsque la demande en dommages-intérêts intentée par l'une des parties met en discussion non la convention elle-même, au sujet de laquelle aucun désaccord n'existe, mais un fait accessoire indépendant de la validité du contrat.

Dans l'espèce qui fut jugée, le tribunal avait été amené à interpréter l'une des clauses de la convention afin de savoir si la demande de dommages-intérêts était justifiée, l'Administration de l'Enregistrement avait

pensé que cette interprétation emportait reconnaissance implicite et rendait exigible le droit proportionnel.

Mais par un arrêt du 30 octobre 1888 (7166 R. P.) la Chambre civile de la Cour de Cassation a repoussé la thèse de l'Administration en se fondant sur ce que la demande produite au Tribunal tendait, non à l'exécution du marché qui avait été exécuté ou à la reconnaissance de ce marché dont l'existence n'était pas contestée, mais uniquement à l'allocation de dommages-intérêts parce que la marchandise livrée n'était pas de qualité loyale et marchande (1).

Citons encore d'autres décisions qui ont admis que le droit de titre n'était pas exigible lorsque le débat ne portait que sur un point accessoire : par exemple un fait de concurrence (Sol., 16 novembre 1868) lorsque l'une des parties demande l'exécution d'une clause par laquelle l'autre partie s'était engagée à ne pas faire de fournitures semblables à d'autres commerçants (Seine, 5 avril 1878 : 5217 R. P. ; 21.491 J. E.).

Ou encore, lorsque faute d'avoir exécuté le marché un jugement condamne une personne à payer au vendeur une somme représentant la différence entre le prix stipulé et celui moyennant lequel les marchandises ont été adjudgées publiquement à la diligence du vendeur (Sol., 1^{er} mai 1892 : R. E. 172).

Il nous reste à examiner enfin deux cas qui ont été

(1) V. les commentaires de cet arrêt : MAGUERO, *Traité alphabétique des droits d'Enregistrement*, V^o Actes de commerce.

plus sérieusement controversés que ceux que nous venons de voir.

Il s'agit des jugements qui prononcent la résolution d'un marché et de ceux qui emportent reconnaissance implicite du marché.

Ces jugements rendent-ils exigibles le droit de titre ?

1° En ce qui concerne la résolution judiciaire des marchés la doctrine avait admis primitivement que le droit de titre était dû dans ce cas : le fait par le tribunal de prononcer la résolution du contrat, impliquant « reconnaissance » de la convention. On faisait valoir également que d'après la loi du 22 Frimaire An VII la résolution d'un contrat n'affranchit pas ce contrat des droits dont il est passible et que les auteurs de la loi du 11 juin 1859 n'avaient pas eu l'intention de déroger à cette règle.

Mais cette opinion n'a pas prévalu. Pour que le droit proportionnel devienne exigible — et c'est un principe que nous avons déjà exposé — il faut que le jugement forme *titre* au profit des parties, pour l'*exécution* du marché dont l'existence ou la validité est *contestée*.

Il est bien certain que ce n'est pas le cas lorsqu'un jugement prononce la résolution d'un contrat puisqu'il anéantit la convention.

Du reste le droit proportionnel n'est dû, d'après la loi de 1859, que dans la mesure où la reconnaissance judiciaire profite aux parties ; or, lorsque le titre est résolu, il demeure certain qu'il ne sera plus d'aucune utilité pour elles.

Ainsi que le précise un arrêt de la Cour de Cassation du 24 juin 1890 (S. 1891-1-132) « le droit proportion-

nel de titre n'est exigible que dans la mesure où l'existence du marché a été reconnu et son exécution ordonnée ».

Il a même été admis que si la résolution est prononcée, le droit de titre de la convention n'était pas dû, alors même que l'une des parties serait condamnée à des dommages-intérêts.

2° En ce qui concerne les reconnaissances implicites des conventions, Garnier fait remarquer que, assez souvent, « les conclusions des parties, et par voie de conséquence, les jugements sur lesquels ils sont rendus ne mentionnent les marchés commerciaux que d'une manière implicite et que l'on espère ainsi dissimuler, plus ou moins habilement, la reconnaissance du titre » et échapper ainsi à l'obligation de payer le droit proportionnel.

Mais l'Administration de l'Enregistrement estime que le droit proportionnel est dû, même dans les cas où la reconnaissance n'est qu'implicite, du moment que le jugement met en évidence la convention des parties de manière à prévenir toute contestation future sur son existence et sa teneur (V. Mémoire de l'Administration n° VI, lors de l'arrêt du 3 mai 1872 : Inst. 2465, § 6).

Ce point de vue nous semble très exact parce qu'il part du principe que le droit proportionnel est dû toutes les fois que le jugement constitue pour chacune des parties un titre exécutoire en vertu duquel elle peut agir sans craindre aucune contestation sur la validité du contrat.

Et si l'on veut rester dans la logique de notre raisonnement il faut admettre que le droit de titre est dû lors-

qu'un jugement, sans se prononcer sur le point de savoir si le contrat est valable ou non, constate seulement l'accord des parties à cet égard (1) (V. en ce sens : Orléans, 1^{er} décembre 1886 : 6810 R. P. ; Milhau, 18 février 1865).

§ 2. — *Actes publics.*

Le droit proportionnel est dû non seulement lorsqu'un jugement portant condamnation, liquidation, collocation ou reconnaissance interviendra sur les marchés et traités commerciaux visés par l'art. 328 du Code de l'Enregistrement, mais aussi lorsqu'un acte public sera fait ou rédigé, « en conséquence » de ces traités ou marchés.

Voici ce que pensait à ce sujet le législateur de 1859 : « Il arrive très rarement, lisons-nous dans l'exposé des motifs de la loi du 11 juin 1859, qu'un acte public soit fait ou rédigé en conséquence d'un marché ou d'un traité ayant le caractère d'un acte de commerce. Les opérations commerciales et industrielles s'accomplissent en général si rapidement que l'on n'éprouve guère le besoin de confirmer par un acte authentique les conventions sous signature privée qui les ont constatées. Pourtant cela se produit quelquefois, et il était logique d'appliquer à la juridiction amiable le principe nouveau éta-

(1) Mais le droit de titre ne serait pas exigible si le jugement n'intervenait pas entre les signataires de l'acte, s'il n'y avait reconnaissance qu'à l'égard des tiers. V. 3^e, 18 août 1865 (2190 R. P.).

bli par le projet de loi à l'égard de la juridiction contentieuse ».

Nous nous proposons de rechercher d'abord ce qu'il faut entendre par « acte passé en conséquence... »

Nous dirons ensuite à quelles catégories d'actes publics le principe est applicable.

Nos terminerons enfin cette étude en examinant les cas dans lesquels un acte de commerce peut être mentionné dans un acte public.

a) *Que faut-il entendre par « acte passé en conséquence ».*

Une remarque préliminaire s'impose : l'expression « acte passé en conséquence » a une portée plus grande que celle employée pour les jugements rendus sur des actes de commerce.

Dans ce dernier cas la loi est limitative : pour que le droit proportionnel soit exigible il faut qu'un jugement comportant condamnation, liquidation, collocation ou reconnaissance intervienne sur le marché.

Au contraire, la loi ne subordonne pas l'exigibilité du droit proportionnel à la « reconnaissance » par acte authentique ; pour que l'impôt soit dû, il suffit qu'un acte public soit passé « en conséquence » de l'acte sous seing privé présentant le caractère commercial.

La loi ne contient aucune restriction à cet égard et pour cette raison on doit critiquer un arrêt de la Cour de Cassation du 29 mai 1865 aux termes duquel le droit proportionnel est dû lorsque la « reconnaissance » des

marchés et traités résulte d'un jugement ou d'un acte authentique.

L'arrêt du 29 mai 1865 ne fit du reste pas jurisprudence.

La plupart des décisions rendues en cette matière soulignent au contraire qu'il n'est pas nécessaire que la mention renferme comme en matière de jugement, la reconnaissance formelle de la convention, l'acte public devant constater seulement l'*existence* formelle de la convention (V. Sol., 18 octobre 1877; Mortain, 9 mars 1882; Cass. Ch. Civ., 19 janvier 1885, 22.419 *J. E.*; 6440 *R. P.*).

Mais encore faut-il préciser ce qu'il faut entendre par « acte passé en conséquence ».

Maguero distingue d'une part « l'usage par Acte Public », d'autre part « l'Acte Public passé en conséquence » du marché commercial; d'après lui, il y a acte passé en conséquence dans le cas seulement où il existe un lien juridique, un rapport direct entre les deux actes, et simple usage dans tous les autres cas.

Ce raisonnement nous paraît trop subtil et nous préférons expliquer autrement le texte de l'art. 22 de la loi de 1859.

Il faut, à notre avis, rechercher quelles ont été, dans l'esprit du législateur, les raisons qui justifient la perception du droit proportionnel. Or nous trouvons ces raisons exposées dans le texte même de la loi : le droit proportionnel n'est dû que dans la mesure où la reconnaissance judiciaire ou l'authenticité de l'acte profite aux parties contractantes.

La législation fiscale en matière d'actes de commerce

est, il ne faut pas l'oublier, une législation de faveur : le critérium que l'on doit donc adopter pour savoir dans quels cas le droit proportionnel est exigible, c'est l'utilité, l'avantage que trouvent les parties contractantes en raison du jugement intervenu sur le contrat ou de la mention du contrat dans un acte public, et qui justifie la perception de l'impôt.

Cette utilité est différente selon qu'il s'agit de jugements ou d'usage dans un acte public, et c'est ce qui explique qu'en matière d'acte public il n'est pas nécessaire que l'acte authentique renferme la reconnaissance formelle de la convention.

Pour le plaideur, cette utilité consiste à faire « reconnaître » par le tribunal la force exécutoire du contrat dont l'existence ou la validité était contestée.

Au contraire, lorsqu'un acte public est passé « en conséquence » d'un acte sous seing privé, la force exécutoire du contrat ne sera pas absolue car il se peut qu'ultérieurement des difficultés surgissent sur l'interprétation ou la validité de ce contrat, difficultés qui devront être tranchées judiciairement. Néanmoins le contrat mentionné dans un acte public participera de tous les avantages attachés à l'authenticité des actes, ce qui rend légitime la perception du droit proportionnel.

Nous devons donc admettre que lorsque la mention d'un acte sous seing privé dans un acte public ne présente aucune utilité pour les parties contractantes, l'acte ne saurait être considéré comme « passé en conséquence » et le droit proportionnel n'est pas dû.

Demolombe (T. 29, n° 290) semble avoir partagé notre manière de voir, le droit proportionnel n'étant pas

exigible d'après lui lorsque le rappel de l'acte de commerce ne produit réellement aucun effet pour les parties.

Naquet (Vol. 3, n° 1145) a également adopté ce point de vue : il a souligné que l'usage d'un titre ne résultait pas uniquement de la mention de ce titre dans un acte, qu'il résultait de son emploi, de « l'utilité juridique que les parties en retirent... » que c'est faire ou rédiger un acte public en vertu d'un acte sous seing privé que de se servir de l'acte sous seing privé pour dresser l'acte public.

Ce principe n'a pas été admis d'une manière absolue par la jurisprudence car il est difficile de trouver une formule précise qui définisse l'acte passé en conséquence.

On trouve cependant une décision aux termes de laquelle le droit proportionnel n'est pas dû lorsqu'un acte de commerce est mentionné dans un acte public, sans que cette mention crée un droit quelconque aux parties et ait la moindre utilité pour elles (Tr. de Versailles, 25 février 1879 : 21.116 *J. E.*; 5411 *R. P.*).

Cette idée apparaît encore dans quelques décisions d'après lesquelles il y a lieu de rechercher si les parties contractantes ont eu l'intention de conférer l'authenticité à la convention passée entre eux. Ces décisions admettent par exemple que lorsqu'un acte sous seing privé n'est déposé chez un notaire que dans un intérêt de publicité à l'égard des tiers et pour se conformer aux prescriptions de la loi, le droit proportionnel n'est pas dû.

Ainsi il a été jugé :

Que l'acte de publication d'un contrat de société qui s'effectue au moyen d'un simple dépôt au greffe ne rend

pas le droit proportionnel exigible (Tribunal de la Seine, 6 février 1880 : 5736 R. P.).

Que le dépôt dans une étude de notaire, pour satisfaire aux prescriptions de la loi du 24 juillet 1867, d'un acte de société qui contient un marché de fournitures à faire par les associés, ne donne pas lieu au droit proportionnel sur le marché, par application de l'article 22 de la loi du 11 juin 1859 (1) (Tribunal de Valenciennes, 18 juin 1884 : 6428 R. P.).

Que la déclaration dressée par un notaire, en conformité de l'article 1^{er} de la loi du 24 juillet 1867, pour constater la souscription et le versement du capital d'une société anonyme, constituée par acte sous seing privé et à laquelle il a été fait apport de marchés commerciaux rédigés dans la forme sous seing privé, n'a pas le caractère d'acte passé en conséquence de ces marchés et ne rend pas exigible le droit proportionnel applicable à ces dernières conventions (Tribunal de Lille, 25 février 1887).

Disons enfin que le droit proportionnel peut être dû alors même que l'acte sous seing privé ne constitue pas la cause principale de l'acte public, par exemple lorsque dans un acte d'emprunt passé devant notaire l'emprunteur délègue au prêteur une somme à prendre sur le prix des marchés commerciaux passés avec des tiers, cette somme devant venir en déduction de celles dont il s'est

(1) On ne comprendrait du reste pas qu'il en soit autrement, la loi du 24 juillet 1867 prévoyant expressément que les constitutions de sociétés anonymes peuvent être faite par actes sous seings privés.

constitué débiteur en raison du prêt. Il suffit que l'acte sous seing privé constitue un des éléments du contrat (V. en ce sens : Montpellier, 24 mars 1931, R. P. 9599).

b) *Quels sont les « Actes Publics » qui sont visés par la loi?*

Il ne fait aucun doute que la loi s'applique aux actes publics de toute nature et non pas seulement aux actes notariés. Cela se conçoit très bien, puisque tous les actes publics ont le caractère de l'authenticité.

Le droit proportionnel est exigible lorsqu'un marché commercial est mentionné dans un acte administratif — ou bien dans un exploit d'huissier, — par exemple: l'acte d'huissier par lequel une personne fait des offres à son créancier (V. Solut., 16 décembre 1868).

De même le dépôt au greffe d'un acte de commerce, en vue d'inscription de nantissement motive l'exigibilité du droit proportionnel (cf. R. F. aff. Etr. (Tunisie), 28 décembre 1932: J. O. Déb. Sénat, p. 1492-3).

c) *Cas dans lesquels un acte de commerce peut être mentionné dans un Acte Public.*

Ces cas sont infinis, aussi nous bornerons-nous à ne citer que quelques exemples :

Il est admis que le droit proportionnel est exigible lorsqu'un traité est énoncé dans un partage notarié (Solt., 27 septembre 1877), ou est ratifié par acte notarié (Marseille, 9 février 1909 : 5177 R. E.).

De même le cautionnement fourni par un tiers devant notaire rend exigible le droit proportionnel du marché dont l'exécution est cautionnée et dans les limites de cette exécution (Solut., 21 avril 1870).

On doit admettre également que l'affectation hypothécaire donnée par le débiteur pour garantir l'exécution du marché donne ouverture au droit proportionnel.

Certains cas ont été cependant plus controversés que les précédents :

On peut se demander par exemple si le droit proportionnel est dû lorsque l'acte public ne mentionne pas expressément l'existence de l'acte sous seing privé. Une décision assez récente (Bordeaux, 8 janvier 1925 : 8421 R. E.) admet que le droit proportionnel peut être exigible même dans ce cas, du moment que l'existence de l'acte sous seing privé « peut être déduite des faits et documents de la cause ».

On peut se demander également si le droit proportionnel est exigible lorsque par un acte notarié il est fait apport à une société d'un marché ou traité commercial. Certaines décisions ont reconnu qu'il y avait lieu de percevoir dans ce cas le droit proportionnel (V. Mortain, 9 mars 1882; et sur pourvoi Cassat. Civ., 18 janvier 1885 : Inst. 2718, § 1; Saint-Girons, 24 mars 1875 : 6491 R. P.); mais parfois la jurisprudence a admis le contraire (V. Marseille, 7 août 1888 : 7194 R. P.).

Citons encore un autre cas dans lequel la jurisprudence s'est montrée incertaine :

La Cour de Cassation avait reconnu dans un arrêt du 27 juillet 1875 (19.888 J. E.; 2531, § 6 I, 6 :4175

R. P.) que le droit proportionnel était dû lorsque dans un acte notarié le débiteur déléguait à son créancier une somme à recevoir sur le prix d'un marché commercial qui avait été enregistré provisoirement au droit fixe.

Mais par contre, dans un jugement rendu le 28 mai 1870, le Tribunal Civil de la Seine a déclaré que lorsque la délégation est conditionnelle, lorsque par exemple dans un acte d'ouverture de crédit passé devant notaire et pour sûreté de sommes qui ne sont dues qu'éventuellement, il est fait délégation au créancier par le crédit de sommes qui sont ou seront dues à ce dernier par suite d'un marché commercial enregistré provisoirement au droit fixe, l'acte notarié ne saurait être considéré comme « passé en conséquence » de ce marché.

Le Tribunal de la Seine est du reste revenu sur sa jurisprudence antérieure et a admis dans un jugement du 16 avril 1886 (6687 R. P.) que la conditionnalité de l'acte passé en conséquence ne faisait pas obstacle à la perception du droit proportionnel.

Disons enfin — et c'est le dernier exemple que nous donnerons — que le dépôt d'un acte sous seing privé au rang des minutes d'un notaire, ou son annexion à un acte notarié rendent exigible le droit proportionnel car ils confèrent à cet acte le caractère de l'authenticité (1).

Il a été jugé en ce sens :

Que le droit proportionnel est dû lorsque des en-

(1) LAROMBIÈRE, T. IV, art. 1317, n° 40. AUBRY et RAU, 5° édit., T. III, § 266.

trepreneurs chargés de travaux de construction en vertu d'un traité commercial enregistré provisoirement au droit fixe, et ayant délégué à des tiers une partie du prix de leur marché par un acte sous seing privé, déposent ultérieurement cet acte au rang des minutes d'un notaire (V. Cassation, 17 mars 1875 : 19.736 *J. E.*; 4090 *R. P.*; 2531-6, *I. G.*).

Que lorsque les statuts d'une société sont déposés chez un notaire par l'un des fondateurs agissant tant en son nom propre que comme mandataire en vertu d'un pouvoir authentique de deux autres fondateurs et auteurs d'apports en nature, ils acquièrent le caractère d'authenticité (Bordeaux, 21 juillet 1924 : *R. P.* 8159; Cassation, 25 janvier 1927, *R. P.* 8520).

« Que l'acte fait d'abord sous seing privé, qui reçoit la forme authentique après dépôt dans l'étude d'un notaire et reconnaissance de signatures, doit être entièrement assimilé à l'acte public, au point de vue de l'application de l'article 22 de la loi du 11 juin 1859 ». (T. Seine : Jugement du 16 avril 1886 (22.866 *J. E.*; 6.687 *R. P.*).

Mais lorsque le dépôt au rang des minutes d'un notaire n'a été fait que par une seule des parties, la question est plus délicate à résoudre.

L'Administration de l'Enregistrement (V. Solut. de juin et novembre 1872 et Solut. du 5 mai 1873) et la jurisprudence (Cassation C. Civ., 19 janvier 1885 : 22.419 *J. E.*; 6440 *R. P.*; 2718, § 1, *I. G.*) ont parfois admis que même dans ce cas le droit proportionnel était dû parce que l'acte notarié constatant le dépôt fait par un seul des contractants, n'en a pas moins été rédigé en conséquence de l'acte déposé.

Ces solutions ne cadrent pas avec le principe que nous avons adopté.

A notre avis, l'acte sous seing privé ne devient authentique qu'autant que le notaire a dressé un acte de dépôt et que les parties elles-mêmes ont concouru à l'acte de dépôt et ont ainsi reconnu implicitement leurs signatures.

Dès lors si le dépôt n'a été fait que par l'une ou quelques-unes des parties, il ne nous semble pas que l'acte acquiert l'authenticité, ou du moins tous les avantages résultant de l'authenticité. Rien ne justifie la perception du droit proportionnel.

Dans ce cas nous pourrions dire avec Maguero qu'il est fait « usage » des pièces déposées, mais que l'acte public ne saurait être considéré comme « passé en conséquence » de celle-ci.

Des décisions plus récentes montrent du reste que l'Administration de l'Enregistrement et la jurisprudence semblent actuellement avoir adopté notre manière de voir (Cf. Lyon, 29 novembre 1904 : 3875 R. E.; *Journal des Sociétés*, 1448).

SECTION II. — LIQUIDATION DU DROIT PROPORTIONNEL.

Pour « liquider » le droit proportionnel il faut en premier lieu voir quel est le tarif applicable, c'est-à-dire rechercher la nature de la convention qui donne lieu à la perception de l'impôt — et en second lieu déterminer dans quelle mesure le droit proportionnel doit être exigé.

§ 1. — *Tarif applicable.*

Le droit proportionnel perçu est celui qui aurait été

payé si l'acte n'avait pu bénéficier du régime spécial applicable aux actes de commerce visés par la loi du 11 juin 1859 et l'art. 328 du Code de l'Enregistrement.

Ce sera donc soit le droit de 1,50 % prévu par l'art. 399 du Code de l'Enregistrement, soit le droit de 7 % prévu par l'art. 460, § 1 du même Code.

La qualification du contrat présente donc une importance capitale au moment de la liquidation du droit, puisque les marchés-louages ne sont assujettis qu'à un droit de 1,50 % alors que les marchés-ventes ou les ventes mobilières donnent ouverture à un droit de 7 %.

Notons également que certaines ventes mobilières ne sont tarifées qu'à un droit réduit.

Ainsi :

Le tarif de 7 % fixé par l'art. 460, n° 1 du Code de l'Enregistrement est réduit de moitié pour les ventes d'animaux, récoltes, engrais, instruments et autres objets mobiliers dépendant d'une exploitation agricole (Art. 461 C. E.).

Les ventes de meubles et marchandises qui sont faites conformément à l'art. 492 du Code de Commerce (Art. 486 nouveau) c'est-à-dire les ventes de meubles et marchandises dépendant d'une faillite ne sont assujettis qu'au droit proportionnel de 1 % (Art. 462 C. E.).

Les actes ou procès-verbaux de ventes de marchandises avariées par suite d'événements de mer et de débris de navires naufragés sont assujettis à un droit de 1,50 % (Art. 466 C. E.).

D'une manière générale le tarif applicable aux actes de commerce en cas de reconnaissance judiciaire ou d'usage dans un acte public est celui en vigueur au jour

de l'Enregistrement au droit fixe ou à défaut d'enregistrement avant l'acte introductif d'instance, celui en vigueur à la date de cet exploit (Solut., 5 mai 1882), les parties devant souscrire une déclaration affirmative si la dette est litigieuse (Saint-Gaudens, 9 mai 1932 : *R. E.* 10.100).

Actuellement tous les droits d'enregistrement se trouvent majorés provisoirement de 8 % en vertu du décret du 3 mai 1938 (1).

Signalons enfin que depuis le décret du 30 octobre 1935, que nous avons déjà signalé, le droit fixe provisoire ne paraît plus devoir être perçu cumulativement avec les droits proportionnels auxquels les actes de commerce peuvent donner ouverture. Il y aura donc lieu de déduire du montant du droit proportionnel exigible le droit fixe qui a été perçu lors de l'enregistrement provisoire.

Mais ce décret ne pose comme règle que le non cumul du droit fixe et du droit proportionnel ou de plusieurs droits fixes; il ne porte pas atteinte au principe de la pluralité des droits proportionnels auxquels peuvent donner ouverture les dispositions du contrat considérées comme indépendantes.

Dès lors le droit proportionnel de marché qui est exigible par suite de la reconnaissance judiciaire du contrat ou de son usage dans un acte public se cumulera avec les droits proportionnels qui sont dus sur les dispositions indépendantes de la convention.

(1) V. Annexe II.

Nous avons dit au début de ce chapitre que les droits proportionnels auxquels donnent ouverture les dispositions indépendantes du contrat sont perçus au moment de l'enregistrement provisoire au droit fixe, si ces dispositions ne peuvent être rangées dans la catégorie des actes de commerce qui bénéficient du régime de faveur de la loi du 11 juin 1859. Dans l'hypothèse inverse les droits particuliers dont sont passibles les dispositions indépendantes seront liquidés lorsque le droit proportionnel de marché deviendra exigible.

§ 2. — *Dans quelle mesure le droit proportionnel est-il exigible ?*

Nous devons distinguer deux hypothèses :

En premier lieu, le cas où un jugement portant condamnation, liquidation, collocation ou reconnaissance intervient sur un marché commercial visé par la loi du 11 juin 1859.

En second lieu, le cas où un acte public est passé en conséquence d'un marché bénéficiant du régime de faveur.

a) *Jugements.*

L'art. 22 de la loi du 11 juin 1859 stipule que le droit proportionnel sera dû seulement sur la partie du prix ou des sommes faisant l'objet de la condamnation, de la liquidation ou de la reconnaissance.

Cette disposition de la loi montre que le régime fiscal des actes de commerce reste un régime de faveur, même

lorsque le droit proportionnel devient exigible, puisque des actes écrits sont admis à bénéficier du système applicable lorsque des conventions verbales sont reconnues judiciairement.

Normalement la valeur ou les sommes servant d'assiette à l'impôt pour la liquidation et le paiement du droit proportionnel sont déterminées :

Lorsqu'il s'agit de marchés, par le prix exprimé ou l'évaluation qui sera faite des objets qui en seront susceptibles (art. 35 C. E.).

Lorsqu'il s'agit des ventes, cessions, rétrocessions et tous autres actes portant transmission de meubles à titre onéreux, par le prix exprimé et le capital des charges qui peuvent ajouter au prix (art. 44 C. E.).

Mais en matière d'actes de commerce, visés par la loi du 11 juin 1859, le droit proportionnel n'est perçu que dans la mesure de l'utilité juridique que la convention retire du jugement.

C'est le principe qui a été formulé par la Cour de Cassation pour le droit de titre auquel donnent ouverture les conventions verbales reconnues en justice (V. Cassation, 4 décembre 1854 : Sirey 1855-1-63) et c'est le même principe que la Cour suprême a appliqué aux marchés commerciaux produits en justice (V. Cassation, 24 juin 1890 : Sirey 1891-1-132).

Nous avons dit au début de ce chapitre que le droit proportionnel de titre n'était dû que si le jugement consacrait la force exécutoire d'une convention dont l'existence ou la validité était contestée ; nous devons préciser maintenant que le droit proportionnel n'est dû que dans la mesure où le jugement emporte reconnaissance du marché.

De nombreuses décisions ont été rendues en application de ce principe.

L'Administration de l'Enregistrement a reconnu par exemple que la condamnation à payer le reliquat d'un prix de vente de marchandises ne donne lieu à la perception du droit proportionnel que sur ce reliquat (Solut. du 23 janvier 1866); que la condamnation à recevoir les récoltes d'une année en vertu d'un marché qui doit durer plusieurs autres années n'est sujette à l'impôt que pour un an (Solut. du 22 octobre 1872); que lorsque des marchés ont été conclus avec un maximum et un minimum de livraisons, si les parties ne sont pas d'accord sur l'importance des livraisons effectuées et soumettent leur différend à la justice, le droit n'est dû que jusqu'à concurrence des livraisons au sujet desquelles existait le désaccord (Solut. du 15 juin 1866).

La jurisprudence des tribunaux s'inspire des mêmes principes :

Le tribunal civil de la Seine a décidé notamment, que la sentence arbitrale fixant le reliquat dû à l'entrepreneur ne donne lieu au droit proportionnel que sur ce reliquat, si le reste du traité, quoique rappelé dans la sentence, n'a donné lieu à aucun débat (Seine, 18 août 1866, 2367 R. P.; et 15 janvier 1876, 4332 R. P.) et que le même principe est applicable lorsqu'un jugement condamne à payer les salaires échus d'un commis de magasin (Seine, 21 août 1872) ou à exécuter quelques-unes des stipulations du traité lorsque les autres stipulations ne sont pas contredites (Seine, 5 avril 1878, R. P. 5217).

Le Tribunal Civil de la Seine a encore décidé que le jugement qui statue sur les contestations relatives au règlement définitif du prix d'un marché commercial, enregistré au droit fixe, et détermine la somme restant due à l'entrepreneur en portant condamnation au paiement de ce solde, donne ouverture au droit proportionnel, mais seulement sur la somme litigieuse qui a fait l'objet de la décision du Tribunal (Seine, 6 mai 1887, 6903 R. P.).

Le Tribunal de Grenoble, dans un jugement rendu le 10 avril 1862 (1615 R. P.) a reconnu que lorsqu'un jugement condamne à payer une provision sur un marché, le droit proportionnel n'est dû que sur le montant de cette provision.

Un jugement du Tribunal de Rocroi du 12 décembre 1906 (44-62 R. E.) a même admis que lorsqu'un acte de commerce a déjà fait l'objet d'une reconnaissance ou d'une condamnation partielle dans une instance antérieure, ce fait ne met pas obstacle à ce que le droit proportionnel puisse être réclamé sur ses autres dispositions lors d'une seconde production en justice (Rocroi, 12 décembre 1906, R. E., 4462).

Signalons enfin que d'après la jurisprudence, dans le cas où la valeur d'une fourniture donnant ouverture au droit de titre, demeure incertaine, la base de la perception doit être déterminée au moyen d'une déclaration estimative; sinon le montant des droits exigibles peut être évalué provisoirement par voie d'astreinte (Cf. Décision déjà citée : Saint-Gaudens, 9 mai 1932).

b) *Actes publics passés en conséquence.*

D'après l'article 22 de la loi du 11 juin 1859, le

droit proportionnel sera perçu lorsqu'un acte public sera fait ou rédigé en conséquence, mais seulement sur la partie du prix ou des sommes faisant l'objet des dispositions de l'acte public.

Nous avons vu que lorsqu'un marché commercial était mentionné dans un acte public, la loi ne subordonnait pas l'exigibilité du droit proportionnel à la « reconnaissance » par acte authentique. Dès lors, il faut admettre, comme le dit en termes fort justes, Maguero (1), que d'une manière générale, la constatation du marché commercial par un acte authentique est un fait individuel qui donne ouverture au droit proportionnel de titre sur l'ensemble du traité de commerce, à moins que les parties n'aient expressément restreint l'usage du marché par acte public à certaines dispositions de ce marché ou à une partie du prix moyennant lequel il a été consenti.

S'il résulte des dispositions de l'acte qu'une partie du prix du marché a été payée, le droit proportionnel ne peut pas atteindre ce qui a été acquitté et il ne peut être perçu que sur le reliquat de ce prix : c'est ce qu'exprime M. le Conseiller Tardif, dans son rapport qui a précédé l'arrêt de la Cour de Cassation du 17 mars 1875 (19.736 *J. E.* ; 4090 *R. P.* ; 2516, § 5, *I. G.*).

La même idée nous fait admettre que si une vente de marchandises est cautionnée par acte notarié pour une somme inférieure au prix de la vente, le droit proportionnel n'est dû que sur la fraction du prix qui est cautionnée, alors même que l'acte de vente serait annexé à l'acte de cautionnement.

(1) MAGUERO, *Traité de droit d'enregistrement*.

De même lorsqu'un acte d'ouverture de crédit passé devant notaire contient délégation au créancier de sommes qui sont dues à l'emprunteur, en raison d'un marché commercial enregistré au droit fixe, le droit proportionnel ne saurait être exigé sur la totalité du prix de ce marché, mais seulement jusqu'à concurrence de la portion du prix sur laquelle porte la délégation.

Cette opinion paraît bien être celle des Tribunaux (V. Tr. de la Seine, 28 mai 1870 ; 3491 R. P.) ; elle n'a pas toujours été partagée par l'Administration de l'Enregistrement (V. notamment sol., 29 avril 1869).

SECTION III. — LE PAIEMENT DES DROITS.

Nous n'insisterons pas sur les règles qui dominent la question du paiement des droits d'enregistrement. Il nous suffira de rappeler sommairement les principes généraux applicables en cette matière.

Nous devons par contre donner des développements plus importants à l'étude de certaines difficultés particulières que présentent le paiement des droits d'enregistrement auxquels peuvent donner ouverture les actes de commerce visés par la loi de 1859, et notamment à l'étude du régime fiscal des actes produits en justice.

§ 1. — *Principes généraux.*

Cette question doit être envisagée à un double point de vue : la loi fiscale distingue, en effet, ceux qui sont tenus au paiement des droits — c'est-à-dire « l'obliga-

tion » au paiement — et ceux qui doivent les supporter définitivement — la « contribution » au paiement.

En ce qui concerne l'« obligation » au paiement, l'art. 124 du Code de l'Enregistrement stipule que les droits d'enregistrement seront acquittés :

§ 1. — Par les notaires pour les actes passés devant eux.

§ 2. — Par les huissiers et autres, ayant pouvoir de faire des exploits et procès-verbaux, pour ceux de leur ministère.

§ 3. — Par les greffiers pour les actes et jugements (1) et ceux reçus aux greffes.

§ 4. — Par les secrétaires des administrations centrales et municipales pour les actes de ces administrations qui sont soumis à la formalité de l'enregistrement (2).

§ 5. — Par les parties pour les actes sous signature privée et ceux passés en pays étranger, qu'elles auront à faire enregistrer...

Enfin, aux termes de l'art. 126 du Code de l'Enregistrement, les parties sont solidaires vis-à-vis du Trésor pour le paiement des droits simples et en sus exigibles sur les jugements ou arrêts; toutefois, le demandeur est seul débiteur de l'impôt si le jugement ou l'arrêt le déboute entièrement de sa demande.

L'art. 126 du Code de l'Enregistrement reproduit les dispositions de l'art. 12 du décret-loi du 20 juillet 1934 (V. R. E., 10.186) :

Sous le régime de la loi de Frimaire, le paiement

(1) et (2) Sauf les cas prévus par l'art. 150 C. E.

des droits ne pouvait être réclamé qu'à la partie qui bénéficiait de la décision.

Le décret du 20 juillet 1934 a introduit le principe nouveau de la solidarité des parties pour le paiement de ces droits.

Depuis ce décret, lorsque le montant de l'impôt n'aura pas été consigné entre les mains du greffier, conformément aux prescriptions de l'art. 37 de la loi du 22 Frimaire An VII, l'Administration pourra poursuivre le recouvrement des droits simples et en sus dus sur les jugements ou arrêts qui n'ont pas été enregistrés dans le délai, contre toutes les parties qui ont figuré au jugement ou à l'arrêt. Il n'y a d'exception à cette règle que lorsque le demandeur est débouté de sa demande; dans ce cas l'impôt ne peut être réclamer qu'à lui seul.

Mais bien que l'Administration ait en principe le droit de s'adresser indifféremment à l'une ou à l'autre des parties en cause, il est évident que le recouvrement de l'impôt devra être poursuivi de préférence contre le plaideur, qui doit en définitive supporter les frais de l'instance.

Notons enfin que l'expression « droits exigibles sur les jugements ou arrêts » dont il est fait usage dans le décret du 20 juillet 1934 et qui est reproduit dans l'art. 126, C. E., vise non seulement les droits d'acte ou de titre auxquels le jugement ou l'arrêt peuvent donner ouverture, mais également les droits dus sur les actes produits dans les conditions prévues par l'art. 48 de la loi du 22 Frimaire An VII et l'art. 57 de la loi du 18 avril 1816 dont nous parlerons plus loin.

En ce qui concerne la « *contribution* » au paiement des droits, il faut distinguer deux sortes de faits juridiques :

Aux termes de l'art. 128 du Code de l'Enregistrement, les droits des actes emportant obligation, libération ou translation de propriété ou d'usufruit, ou en d'autres termes les droits des actes réalisant un mouvement de valeur, doivent être supportés par les débiteurs et nouveaux possesseurs.

Ceux de tous les autres actes le seront par les parties auxquelles les actes profiteront.

Cependant, en matière de jugement, et bien que le jugement profite au gagnant, le débiteur définitif des droits est, d'après l'art. 129 du Code de l'Enregistrement, celui qui a perdu le procès, parce qu'en général les dépens sont mis à sa charge.

En application de ces principes la partie qui a fait l'avance des droits, a un recours contre celui qui doit en supporter définitivement la charge.

Lorsque c'est un officier public qui a fait l'avance des droits, il a par application de l'art. 2002 du Code Civil (1) un recours contre l'une ou l'autre des parties. Prenons par exemple le cas d'une vente passée devant notaire; celui-ci pourra réclamer les droits d'enregistrement au vendeur, qui pourra lui-même se retourner contre l'acheteur, puisque c'est ce dernier qui doit en définitive supporter les droits.

Retenons enfin que si les règles de l'« obligation »

(1) Art. 2002 Civ. « lorsque le mandataire a été constitué par plusieurs personnes pour une affaire commune, chacune d'elles est tenue solidairement envers lui de tous les effets du mandat ».

sont d'ordre public, il n'en est pas de même pour les règles de la « contribution » auxquelles les parties peuvent toujours déroger dans leur convention.

§ 2. — *Le paiement des droits d'enregistrement auxquels peuvent donner ouverture les actes de commerce visés par la loi du 11 juin 1859.*

Lorsqu'il s'agit d'un acte public passé en conséquence d'un acte de commerce bénéficiant du régime de faveur, aucune difficulté particulière ne peut se présenter; il suffit d'appliquer les principes que nous venons d'exposer : l'officier public doit faire l'avance du droit au moment de l'enregistrement (Solut., nov. 1872), mais les parties sont tenues solidairement envers lui du montant de l'impôt qu'il a dû avancer (Cassation Civ., 19 janvier 1885 : 22.419, *J. E.*; 6440, *R. P.*; 2718, § 1, *I. G.*).

Lorsqu'au contraire un jugement portant condamnation, collocation, liquidation ou reconnaissance intervient sur des marchés ou traités visés par la loi de 1859, la question du paiement des droits présente de nombreuses difficultés que nous allons examiner.

Il ne faut pas confondre, en effet, « droits de jugement » et « droits de titre ».

Ces droits doivent être perçus cumulativement d'après l'art. 392 du Code de l'Enregistrement (art. 69, § 2, n° 9, alin. 5, loi du 22 Frimaire An VII).

Les droits de jugement sont les droits fixes ou pro-

portionnels (1) particuliers qui sont dus en raison du jugement.

Les droits de titre sont les droits qui sont exigibles en raison de la production en cours d'instance ou de l'usage en justice d'actes dont un jugement consacre la force exécutoire.

La perception du droit de titre est régie par des règles spéciales sur lesquelles il convient d'insister.

L'art. 23 de la loi de Frimaire (art. 101 C. E.) pose le principe qu'il ne peut être fait aucun usage en justice des actes sous seings privés qui ne sont pas soumis à l'enregistrement dans un délai de rigueur, s'ils n'ont pas été préalablement enregistrés (2).

Et l'art. 47 de la même loi (art. 203 C. E.) interdit aux juges et arbitres de rendre aucun jugement et aux administrations centrales et municipales de prendre aucun arrêté en faveur de particuliers sur des actes non

(1) Le droit proportionnel sur les jugements est établi pour les obligations, libérations, condamnations, collocations ou liquidations de sommes et valeurs, et pour toutes transmissions de propriété, d'usufruit ou de jouissance de biens meubles ou immeubles. V. articles 379 et suivants du Code de l'Enregistrement.

(2) Toutefois cette prohibition ne s'applique pas à l'usage en justice des devis, d'ouvrages et entreprises et des lettres missives tarifées par les n° 28 et 40 de l'art. 327 du Code de l'Enregistrement :

Art. 327 : « sont enregistrés au droit fixe de 35 fr. :

... 28° : les devis d'ouvrages et entreprises qui ne contiennent aucune obligation de somme et valeur, ni quittance.

... 40° : les lettres missives qui ne contiennent ni obligation, ni quittance, ni aucune autre convention donnant lieu au droit proportionnel. »

enregistrés, à peine d'être personnellement responsables des droits.

Mais les prescriptions de la loi de Frimaire pouvaient être facilement tournées par les plaideurs qui dissimulaient l'existence de l'acte sous sein privé en basant leur demande en justice sur une convention prétendue verbale.

L'art. 57 de la loi du 28 avril 1816 (art. 204 C. E.) a eu pour but de rendre ces fraudes impossibles.

Il est ainsi rédigé :

« Lorsqu'après une sommation extrajudiciaire ou une demande tendant à obtenir un paiement, une livraison ou l'exécution de toute autre convention dont le titre n'aurait point été indiqué dans les dits exploits, ou qu'on aura simplement énoncé comme verbal, on produira au cours d'instance des écrits, billets, marchés, factures acceptées, lettres ou tout autre titre émané du défendeur, qui n'auraient pas été enregistrés avant la dite demande ou sommation, le double droit sera dû et pourra être exigé ou perçu lors de l'enregistrement du jugement intervenu ».

Cependant, comme le fait remarquer Garnier, l'art. 57 de la loi de 1816 se trouvait frappé de la même stérilité que l'art. 47 de la loi de Frimaire, parce que très souvent, et en particulier dans les audiences des Tribunaux de Commerce, il était donné lecture de conventions écrites que les jugements énonçaient comme verbales.

C'est en vue de mettre un terme à ces abus que l'art. 16 de la loi du 23 août 1871 stipule que: « les Tribunaux devant lesquels sont produits des actes non enregistrés doivent, soit sur les réquisitions du ministère public, soit

même d'office, ordonner le dépôt au greffe de ces actes pour être immédiatement soumis à la formalité de l'enregistrement... »

Si nous nous reportons à la loi du 11 juin 1859 nous lisons, article 23 (Art. 328 *in fine* C. E.) : « Dans le cas prévu par l'art. 57 de la loi du 28 avril 1816, le double droit dû en vertu de cet article sera réglé conformément aux dispositions de l'art. 22 de la présente loi et pourra être perçu lors de l'enregistrement du jugement. »

La loi de 1859 ne fait donc que renvoyer aux règles générales applicables aux actes produits en cours d'instance.

Ce sont ces règles que nous nous proposons maintenant d'analyser.

Nous allons voir tout d'abord ce qu'il faut entendre par usage ou production en justice.

Nous examinerons ensuite les cas dans lesquels le droit est exigible.

Nous exposerons enfin les principes applicables en matière d'obligation et de contribution au paiement des droits qui sont dus sur les actes produits en cours d'instance.

1) *Usage et production en justice.*

D'après la jurisprudence il y a « usage » ou « production » d'une pièce en justice, dès qu'une partie croit utile d'en invoquer l'existence ou d'en tirer avantage (Auxerre, 14 déc. 1898 : 1945 *R. E.*; Seine, 11 février 1908 : 4596 *R. E.*) et alors même que cet acte ne

serait pas représenté matériellement (1) (Cassation Civ., 9 décembre 1912 : Inst. 3370, § 5, 5767 *R. E.* ; Cassation, 14 avril 1913 : 5743 *R. E.* ; Bar-le-Duc, 12 février 1919 : 6948 *R. E.* ; Bordeaux, 11 avril 1921 : 7756 *R. E.*). Il y aura usage, par exemple, lorsque des pièces auront été seulement énoncées par l'avocat dans sa plaidoirie : il a été admis que si le jugement constatait l'énonciation faite par l'avocat, l'administration pouvait réclamer aux parties les droits de l'acte énoncé, et que, si la partie ou son mandataire (avoué ou agréé) refusait d'obéir aux injonctions du juge et de remettre la pièce au greffe, le tribunal devrait s'abstenir de statuer sur le procès (Cf. Sol., 25 mai 1873 : D. P. 1876-3-14, notes 6 et 7).

Mais si l'énonciation a lieu d'une façon incidente pour l'exposé de l'affaire et sans qu'aucune utilité juridique en soit tirée, il n'y a pas usage au sens légal du mot, une simple mention de l'acte ne rendant pas l'enregistrement obligatoire (V. Seine, 11 avril 1908 : 4596).

Certains auteurs ont voulu distinguer l'« usage » de la « production ».

Pour Garnier il y a « production » toutes les fois que le titre a été mis sous les yeux du juge, et « usage », lorsqu'il n'y a pas eu l'exhibition matérielle du titre.

Maguero donne des définitions qui nous semblent plus exactes car elles s'appuient sur les termes mêmes de la loi du 28 avril 1816 qui vise les actes « produits

(1) Cf. circulaire du Ministère de la Justice du 24 mars 1924.

en justice » : il y aura donc « production » en justice lorsque l'acte « émane du défendeur » et est produit par le demandeur, et « usage » lorsque l'acte est produit en dehors des conditions énumérées par la loi de 1816.

... Cela nous amène à parler des règles formulées par cette loi.

2) *Conditions d'exigibilité du double droit.*

Pour que le double droit prévu par l'art. 57 de la loi du 28 avril 1816 soit exigible, il faut quatre conditions :

1° Il faut que l'on ait cherché à dissimuler l'existence de l'acte.

La loi indique qu'il y a dissimulation lorsqu'un titre non enregistré est produit en cours d'instance alors qu'il n'a pas été mentionné dans l'exploit introductif d'instance ou qu'il a été énoncé faussement comme verbal.

Encore faut-il que l'acte extrajudiciaire constatant la demande soit réellement un acte introductif d'instance, et que la production ait lieu au cours d'une « instance » véritable.

Il a été reconnu que l'acte introductif d'instance est la sommation de payer et la demande ou assignation en justice dans le but d'obtenir une condamnation (Cassation, 25 janvier 1827 : S. 27-1-233).

Qu'une citation en conciliation ne saurait être considérée comme une demande introductive d'instance.

Qu'il y a « usage en justice » lorsqu'un acte est produit et discuté devant un arbitre nommé en vertu de l'art. 429 du Code de Procédure Civile, l'arbitre devant être considéré comme le délégué du Tribunal

(Cassation, 16 janvier 1855 : 16.006, *J. E.*; Cassation, 28 décembre 1864 : 2003, *R. P.*) et qu'il en est de même lorsqu'on se sert d'un acte sous seing privé devant des experts commis par le tribunal pour éclairer sa religion (Cassation, 8 février 1860 : 17.086, *J. E.* ; Cassation, 23 janvier 1884 : 22.268, *J. E.*).

Que la production d'un acte en justice constitue l'usage qui en rend l'enregistrement préalable nécessaire, alors même que l'instance n'aurait pas été suivie de jugement (Cassation Civ., 3 mai 1938 : *D. H.*, 1998-1, p. 435).

2° Il faut que l'acte émane du défendeur et soit produit par le demandeur.

L'acte qui émane du défendeur doit servir de titre au demandeur; la bonne foi de celui-ci ne saurait donc être admise s'il ne l'a pas fait préalablement enregistrer.

Mais, par contre, le double droit n'est pas exigible lorsque c'est le défendeur qui dans le cours de l'instance produit pour sa défense un titre qui n'a pas été énoncé dans la demande.

Il suffit que le défendeur se conforme aux prescriptions de l'art. 23 de la loi de Frimaire ; comme le souligne un arrêt de la Cour de Cassation du 9 février 1832 (10.264, *J. E.* : 1401, *I. G.*), le double droit ne peut atteindre le défendeur, qui n'ayant encore fait aucun usage, soit patent, soit masqué, de son titre sous seing privé, le soumet à la formalité avant d'en exciper pour sa défense.

3° Il faut que l'acte produit soit complet par lui-même.

La production de pièces qui ne constituent que des commencements de preuve par écrit ou qui n'ont de valeur que par leur rapprochement avec d'autres pièces, ne saurait donner lieu à la perception du double droit.

Tel serait le cas où l'on produirait une lettre massive ou un télégramme qui ne contiendrait que l'acceptation d'un marché, sans en faire connaître ni le prix, ni les conditions (Cf. Cassation, 26 août 1834 : 11.020, *J. E.*; Sol., 12 avril 1872) ou bien encore un projet de contrat (Pau, 24 mai 1878 : 5134, *R. P.*).

4° Il faut que l'acte ait été « produit » au cours d'instance, au sens que nous avons attaché à ce mot.

Rappelons à ce sujet, que la production matérielle de l'acte n'est pas nécessaire pour que le double droit soit dû : il suffit que les parties l'aient invoqué à l'appui de leur demande ou aient mis le juge à même de l'interpréter.

3) Application de ces principes aux actes de commerce visés par la loi de 1859 et produits en cours d'instance.

Deux hypothèses doivent être envisagées :

1° L'acte avait été enregistré provisoirement au droit fixe.

Le double droit ne sera jamais encouru, la production en justice donnera seulement ouverture à la perception du droit proportionnel dans la mesure où le jugement aura reconnu la force exécutoire de la convention.

2° L'acte n'avait pas été enregistré.

Dans ce cas, il faut distinguer selon que la production du titre émane du demandeur ou du défendeur.

Lorsqu'elle émane du demandeur et que ce dernier mentionne l'acte dans la sommation ou l'exploit introductif d'instance, ou bien s'il fait enregistrer cet acte au droit fixe avant de le produire en justice, le double droit ne sera pas dû.

Si, au contraire, l'acte n'est pas indiqué dans l'exploit introductif d'instance, ou s'il a été énoncé fausement comme verbal, l'acte devra être présenté à la formalité de l'enregistrement : avant le jugement il sera perçu le droit simple de 35 francs et un droit en sus de 35 francs; si ultérieurement un jugement emportant condamnation ou reconnaissance, intervient sur cet acte, « le double droit, porte l'art. 328 *in fine* C. E., sera réglé conformément aux dispositions de l'alinéa qui précède et pourra être perçu lors de l'enregistrement du jugement » : le droit simple et le droit en sus proportionnel de titre seront dus sur la partie du prix ou des sommes faisant l'objet de la condamnation, de la liquidation, de la collocation ou de la reconnaissance (Cf. Seine, 13 janvier 1872 : 3432, R. P.).

Mais lorsque la production de l'acte émane du défendeur, nous avons vu que celui-ci n'encourait pas la pénalité du double droit, alors même qu'il en ferait usage en cours d'instance pourvu qu'il se conforme aux prescriptions de l'art. 23 de la loi de Frimaire, c'est-à-dire qu'il fasse enregistrer l'acte au droit fixe avant de l'exciper pour sa défense.

4) *Le paiement des droits.*

En ce qui concerne l'« obligation » au paiement des droits, rappelons l'innovation apportée en cette matière par l'art. 12 du décret-loi du 20 juillet 1934.

Avant ce décret, il était admis que le droit simple de titre dû sur un marché reconnu judiciairement, pouvait être réclamé à toutes les parties, et même à celles qui n'auraient pas été parties à l'acte (V. Cassation, 18 décembre 1882 : 6095. R. P.); mais l'Administration n'avait pas la même action solidaire pour le droit en sus, car le fait que l'écrit n'avait pas été enregistré avant sa production, ne pouvait être imputé au défendeur; il n'en était autrement que si celui-ci avait invoqué la convention à l'appui d'une demande reconventionnelle et sous la fausse qualification de convention verbale (V. Trib. Seine, 20 nov. 1885 : 6594, R. P.).

Depuis le décret du 20 juillet 1934, sauf dans le cas où le demandeur est débouté pour la totalité de sa demande, l'Administration de l'Enregistrement a une action solidaire contre toutes les parties pour le recouvrement des droits et doubles droits qui sont dus sur les actes produits dans les conditions prévues par l'art. 48 de la loi du 22 Frimaire An VII et 57 de la loi du 28 avril 1816.

En ce qui concerne la « contribution » au paiement, nous avons déjà dit que les droits devaient en principe être supportés définitivement par le gagnant, parce que c'est à lui que profite le fait juridique nouveau créé par le jugement.

Cependant il ne fait aucun doute que sauf dispositions particulières du jugement à cet égard, le droit d'enregistrement à percevoir sur les chefs des dispositions ou des condamnations que contient le jugement doivent être supportés par le perdant parce qu'ils sont compris dans les dépens.

Mais la condamnation aux dépens comprend-elle également les droits qui sont dus sur les actes produits en cours d'instance ?

Primitivement, la jurisprudence semblait l'admettre.

Cependant la Cour de Cassation, dans un arrêt du 13 février 1879 (D. P. 1879-1-166), a posé comme principe que la condamnation aux dépens ne comprenait pas les droits d'enregistrement des actes produits, à moins qu'ils n'aient été mis à la charge de la partie qui succombe à titre de dommages-intérêts.

Depuis cet arrêt la majorité des décisions (1) se sont prononcées en ce sens : ainsi, d'après l'opinion qui a prévalu en jurisprudence :

On doit comprendre de plein droit dans les dépens et mettre à la charge du perdant les droits d'enregistrement qui ont leur « cause génératrice » dans le jugement ou dans le procès.

Mais la condamnation aux dépens ne s'étend aux droits que l'Administration perçoit sur des actes antérieurs dont les énonciations du jugement lui ont révélé l'existence que si une disposition spéciale prononce cette condamnation à titre de dommages-intérêts et la

(1) V. les réf. au nouveau Code de Procédure Civ. annoté, art. 130.

justifie par la précision de la faute commise et du dommage éprouvé.

Les droits et amendes d'enregistrement qui sont dus sur les actes produits en cours d'instance doivent donc être supportés en principe par la partie qui en est débitrice au point de vue de la loi fiscale, c'est-à-dire l'acquéreur, le nouveau possesseur ou celui à qui profite le fait juridique que crée l'acte.

(V. Cassat., 30 avril 1895 : 8641 R. P. ; 25 mai 1897 : 9113 R. P. ; Cassation, 7 juillet 1898 : 9663 R. P.).

La seule résistance d'un plaideur aux réclamations de son adversaire ne constitue que l'exercice d'un droit et ne saurait dès lors servir de base à la condamnation prononcée contre lui, à moins que la résistance n'ait été reconnue abusive et vexatoire.

(V. Cassation, 11 novembre 1895 : 8848 R. P.).

Lorsque les droits perçus sur les actes produits en cours d'instance sont mis à la charge du perdant, ce n'est pas par application de l'art. 130 du Code de Procédure Civile (1) puisque ce ne sont pas des dépens, mais à titre de dommages-intérêts, par application de l'art. 1382 du Code Civil.

(V. Cassation Civ., 28 déc. 1896 : D. P. 1897-1-281 ; 2 août 1897 : D. P. 1897-1-615 ; 17 janv. 1898 : D. P. 1898-1-321 ; 16 déc. 1901 : D. P. 1903-1-381 ; 9 nov. 1908 : D. P. 1908-1-572 ; 25 janv. 1909 : D. P. 1909-1-291.

Et il ne semble pas que l'on doive s'attendre à un revirement de jurisprudence en cette matière.

(1) Art. 130 Code de Procédure Civile : « Toute partie qui succombe sera condamnée aux dépens ».

Les décisions les plus récentes s'inspirent en effet des principes que l'on vient d'exposer.

Citons notamment un jugement qui vient d'être rendu par la 18^e Chambre du Tribunal Civil de la Seine, en date du 15 décembre 1937 (D. H., 1938, p. 110).

L'espèce sur laquelle intervient cette décision était la suivante :

Un jugement du Tribunal de Commerce du 11 janvier 1936, avait condamné la Société « Union Peinture » à payer à la Société « Standard Française des Pétroles » une somme de 8.000 francs, à titre de dommages-intérêts pour inexécution de marchés commerciaux, et aux dépens, en ajoutant « même au coût de l'enregistrement du présent jugement ».

La Société Standard fit alors commandement à l'Union Peinture d'avoir à lui rembourser les droits perçus sur les actes produits au cours de l'instance commerciale, la Société Standard invoquant le fait que dans son assignation devant la juridiction consulaire, elle avait demandé la condamnation de l'Union Peinture au paiement, au besoin à titre de dommages-intérêts de tous droits, doubles droits et amendes de timbre et d'enregistrement, perçus ou à percevoir sur les pièces visées au débat.

L'Union Peinture fit opposition à ce commandement et le Tribunal Civil de la Seine fit droit aux conclusions de cette Société, en soulignant notamment, qu'en principe, la condamnation aux dépens ne s'étendait pas aux droits perçus par l'Administration sur les pièces produites aux débats; qu'une disposition spé-

ciale dans le dispositif du jugement était nécessaire pour les y inclure... « Qu'il était possible que le Tribunal de Commerce en employant cette expression inhabituelle : *même au coût de l'enregistrement du présent jugement*, ait eu l'intention d'accorder au demandeur la satisfaction qu'il réclamait.

« Mais que les termes du dispositif d'un jugement ne pouvaient être étendus par voie d'interprétation au delà de leur sens précis, surtout alors qu'il s'agissait du prononcé d'une condamnation... »

Quoi qu'il en soit, la théorie de la jurisprudence ne nous paraît pas très juste.

On peut admettre le principe formulé par les tribunaux d'après lequel, seuls les droits qui ont leur « cause génératrice dans le jugement » peuvent être mis à la charge du plaideur qui succombe; mais il ne faut pas donner à cette expression une portée trop étroite.

S'il est normal que le plaideur qui a cherché à dissimuler un acte, supporte seul la pénalité du double droit, il semble juste par contre que le perdant acquitte les droits simples dus sur les pièces produites par son adversaire à l'appui de ses conclusions, parce que ces droits sont devenus exigibles par sa faute.

Dans ce cas, le jugement qui reconnaît la force exécutoire de l'acte produit, est bien la cause génératrice du droit de titre.

Il est vrai que les solutions adoptées par les tribunaux ont l'avantage d'éviter les difficultés d'interprétation qui ne manqueraient de se produire s'il fallait rechercher dans chaque cas d'espèce si le jugement

constitue réellement la cause génératrice des droits perçus sur les actes produits.

Avec le système de la jurisprudence ces difficultés ne sont en principe pas à craindre, puisque les droits d'enregistrement des actes produits en justice ne seront compris dans les dépens que si le jugement indique expressément que ces droits sont mis à la charge de la partie qui succombe, à titre de dommages-intérêts.

C'est ce qui explique pourquoi les exploits introductifs d'instance se terminent presque toujours par cette clause de style :

« S'entendre... condamner en tous les dépens ... lesquels comprendront au besoin à titre de dommages-intérêts, tous droits, doubles droits, et amendes de timbre et d'enregistrement qui pourront être perçus à l'occasion de la présente instance. »

TITRE III

Les actes de commerce ne bénéficiant pas du régime spécial

Nous ne nous proposons pas d'étudier au cours des chapitres qui vont suivre, le régime fiscal des actes qui ne bénéficient pas du régime spécial; mais nous chercherons à donner une *nomenclature* aussi complète que possible de ces actes, *afin de préciser la portée de l'article 22 de la loi du 11 juin 1859*, dont l'étude fait l'objet de cet ouvrage.

Lorsque nous avons analysé les conditions d'application de cette loi, nous avons vu que le régime de faveur n'était applicable qu'à certaines catégories d'actes de commerce.

Nous avons dit que les actes ne bénéficiant pas du régime de faveur étaient généralement classés sous trois rubriques :

- 1° Les actes unilatéraux ;
- 2° Les actes de commerce qui tout en étant tarifés au droit de 1 fr. 50 ou de 7 % en principal (1), le sont en

(1) Actuellement 1,65 % et 7,60 % depuis le 3 mai 1938.

vertu d'un article du tarif autre que le § 3, n° 1 et § 5, n° 1 de l'article 69 de la loi de Frimaire ;

3° Les actes de commerce qui sont exclus du régime de faveur, parce que des lois spéciales les ont soumis au régime des mutations verbales.

Mais on peut cependant reprocher à cette classification de n'être pas complète. Elle laisse de côté, en effet, certaines catégories d'actes de commerce que la loi a soumis à un régime fiscal encore plus favorable que celui de la loi du 11 juin 1859.

C'est pourquoi, nous distinguerons au cours de notre exposé :

D'une part, les actes qui ne bénéficient pas du régime spécial, *parce qu'ils ne constituent pas des ventes mobilières ou des louages d'ouvrage et d'industrie.*

D'autre part, les actes de commerce qui, *bien que constituant des ventes mobilières ou des louages d'ouvrage et d'industrie*, sont tarifés par des dispositions particulières de la loi de Frimaire ou de lois postérieures.

CHAPITRE PREMIER

LES ACTES QUI SONT EXCLUS DU RÉGIME SPÉCIAL PARCE QU'ILS NE CONSTITUENT PAS DES VENTES MOBILIÈRES OU DES LOUAGES D'OUVRAGE OU D'INDUSTRIE

On peut ranger sous cette rubrique les actes unilatéraux et certains contrats synallagmatiques tels que les actes d'avances sur titres, les contrats d'assurance, les actes d'ouverture de crédit, les atermoiements entre créanciers et débiteurs et les louages de choses.

SECTION I. — LES ACTES UNILATÉRAUX.

On entend par contrat unilatéral celui qui ne fait naître d'obligations que pour une seule des parties.

La loi de 1859 visant les « marchés » et « traités » réputés actes de commerce, c'est-à-dire des actes contenant des obligations réciproques pour les parties contractantes, ne saurait être étendue à des contrats unilatéraux, tarifés par des dispositions de la loi de Frimaire autres que celles des § 3, n° 1 et § 5, n° 1 de l'article 69 de cette loi.

Du reste nous avons vu que la loi du 29 juin 1918 (art. 12) qui soumettait certains actes sous seings privés à l'enregistrement dans un délai déterminé, n'était applicable qu'aux actes synallagmatiques. Le régime fiscal des actes unilatéraux est donc sensiblement le même que celui des actes visés par la loi de 1859, puisque seul l'usage dans un acte public ou la reconnaissance judiciaire du contrat pourra donner ouverture à la perception du droit proportionnel.

La seule différence qui existe entre le régime spécial de la loi de 1859 et le régime fiscal applicable aux actes unilatéraux, c'est que dans les cas où il sera fait « usage » de l'acte unilatéral, le droit proportionnel sera dû sur la totalité de l'acte et non pas seulement sur la partie du contrat qui fait l'objet de la reconnaissance judiciaire ou des dispositions de l'acte public.

Le principe, selon lequel les actes unilatéraux ne bénéficient pas du régime spécial de la loi de 1859, a été admis d'une manière générale pour *les effets de commerce* :

« L'article 22 de la loi du 11 juin 1859, porte l'Instruction générale n° 2150, ne désigne que les marchés et traités, par conséquent il exclut les actes unilatéraux, tels que les billets à ordre, lettres de change et les autres effets de commerce. »

Cette règle résulte, au surplus, de l'exposé des motifs de la loi de 1859.

Le législateur, a-t-on dit, n'a pas voulu étendre le régime fiscal nouveau, créé par la loi du 11 juin 1859, à des actes qui avaient déjà bénéficié de la faveur de la loi.

De fait, la loi de Frimaire n'avait tarifé qu'à un droit extrêmement réduit les effets de commerce.

Ce droit était de 0,50 % « pour les billets à ordre... et tous autres effets négociables de particuliers ou de compagnies, à l'exception des lettres de change tirées de place en place » (art. 69, § 2, n° 6, loi du 22 Frimaire An VII).

Actuellement le droit sur les effets négociables est encore relativement peu élevé puisqu'il n'est que de 1 % (art. 359 C. E.) (1).

Il ne fait également aucun doute que la loi de 1859 n'est pas applicable aux actes commerciaux qui contiennent « obligation de sommes, sans libéralités et sans que l'obligation soit le prix d'une transmission de meubles ou immeubles non enregistrée. »

L'obligation de sommes ou valeurs, qui donne ouverture au droit généralement désigné, dans la pratique, sous le nom de « droit d'obligation », est tarifée par l'art. 69, § 3, n° 3 de la loi de Frimaire.

Ce droit est actuellement de 1 fr. 50 % (2) (art. 423 C. E.).

Selon le principe formulé par la Cour de Cassation (V. Cassat., 12 mai 1847 : D. P. 1847-1-174) et par l'Administration de l'Enregistrement (Del., 24 juin 1851 : 196 R. P.) le « droit d'obligation » ne peut être perçu que sur les contrats dans lesquels l'obligation de sommes joue le rôle principal, apparaît comme la stipulation dominante.

Très souvent les contrats donnant ouverture au

(1) Décret du 3 mai 1938: 1,10 %.

(2) Décret du 3 mai 1938: 1,65 %.

« droit d'obligation » sont des actes unilatéraux et en conséquence, on doit leur appliquer le même principe que nous avons admis pour les effets de commerce.

On ne saurait par exemple admettre au bénéfice du régime de faveur de la loi du 1859 :

Les contrats de « prêts » qui présentent le caractère commercial.

Les arrêtés de comptes qui peuvent donner lieu à la perception du droit d'obligation (Cf. Seine, 23 février 1867 : 2486 R. P.; 18.403 J. E.).

Les reconnaissances de dettes ayant pour causes des fournitures de marchandises (V. Remiremont, 1^{er} août 1898 : 9511 R. P.; Seine, 28 janvier 1913 : 5764 R. E.; Blaye, 11 mars 1896 : 8959 R. P. ; Seine, 28 janvier 1913 : 5764 R. E.).

Enfin, on doit admettre que le régime de faveur n'est pas applicable aux actes de cautionnement.

Le cautionnement est, en général, un acte unilatéral car il est très rare que la caution stipule une rémunération pour le service rendu; c'est le plus souvent selon l'expression de Pothier, un « contrat de bienfaisance ».

Le cautionnement est tarifé par l'art. 69, § 2, n° 8 de la loi du 22 Frimaire An VII qui est ainsi conçu :

« Sont sujets au droit de 50 centimes % (0,75 % : art. 360 C. E.) les cautionnements de sommes et objets mobiliers, les garanties mobilières et les indemnités de même nature. Le droit sera perçu indépendamment de celui de la disposition que le cautionnement, la garantie ou l'indemnité aura pour objet, mais sans pouvoir l'excéder... »

La loi distingue, comme on le voit : le « cautionnement », la « garantie » et l' « indemnité ».

Par le « cautionnement » on s'oblige à acquitter la promesse du débiteur principal si celui-ci ne s'acquitte pas ; par la « garantie » on s'oblige à en « maintenir » l'exécution.

Celui qui se porte « caution » s'engage à remplir la même obligation que celle du débiteur principal ; celui qui promet l' « indemnité » s'engage à autre chose que ce qui fait l'objet de la stipulation.

La jurisprudence avait d'abord admis que les actes de cautionnement n'étaient pas dispensés du droit proportionnel, parce qu'ils n'étaient pas tarifés par les § 3, n° 1 et § 5, n° 1 de la loi de Frimaire (Seine, 23 février 1867 : 1840-3 *J. E.*).

Mais, par la suite, la jurisprudence a adopté l'opinion contraire (Seine, 26 déc. 1874 : 19673 *J. E.* ; 4017 *R. P.*) en se basant sur les termes mêmes de l'art. 69, § 2, n° 8, d'après lesquels le droit dû pour cautionnement ne peut excéder celui de la stipulation que ce cautionnement a pour objet.

Et l'Administration de l'Enregistrement qui pendant longtemps avait combattu la théorie jurisprudentielle, paraît actuellement admettre elle-même que le cautionnement d'un marché commercial ne donne ouverture provisoirement qu'au droit fixe si le marché lui-même bénéficie du régime de faveur des actes de commerce (Alger, 13 avril 1935 : 10470 *R. E.*).

Nous ne pouvons cependant nous rallier à cette manière de voir et ceci pour deux raisons :

En premier lieu, parce qu'en matière fiscale on ne

saurait accorder une exonération de droits qui ne résulte pas directement du texte de la loi ; le bénéfice du régime de faveur ne peut être étendu par une voie indirecte à d'autres catégories d'actes que celles qui sont visées par la loi de 1859.

En second lieu, parce que le système de la jurisprudence aboutit à faire bénéficier du régime des actes de commerce des obligations qui ont le caractère civil, puisque le cautionnement d'une dette commerciale ne constitue, d'après l'opinion généralement admise, qu'un engagement civil.

SECTION II. — CERTAINES CONVENTIONS

SYNALLAGMATIQUES.

Certaines conventions synallagmatiques ne peuvent bénéficier du régime de faveur parce qu'elles ne constituent pas des ventes mobilières ou des louages d'ouvrages ou d'industrie.

Tels sont, par exemple : les contrats d'assurance, les actes d'avances sur titres ou d'ouverture de crédit, les attermoiements entre débiteurs et créanciers, les louages de choses, etc... Tous ces actes sont tarifés par des dispositions législatives autres que celles de l'art. 69, § 3, n° 1 et § 5, n° 1 de la loi de Frimaire et pour cette raison ils ne sauraient bénéficier du régime spécial des actes de commerce.

1) *Le contrat d'assurance* est un contrat particulier, distinct de tout autre, soumis à des dispositions fiscales particulières (V. Titre XIV, C. E., art. 687 à 728) et que l'on ne saurait assimiler au louage de service, pour

justifier, le cas échéant, l'application du régime de la loi de 1859. Valenciennes, 17 fév. 1888 (*R. E.* 1890 : 23023).

2) *Les actes d'avances sur titres* sont, à notre avis, des conventions synallagmatiques puisqu'elles ont pour effet de créer des obligations réciproques à la charge de chacune des parties contractantes : le créiteur devant restituer les titres qui lui ont été remis en gage et le crédité devant restituer les sommes qui lui ont été avancées.

Les actes d'avances sur titres sont des conventions qui donnent ouverture au « droit d'obligation » prévu par l'art. 69, § 3, n° 3 de la loi de Frimaire, et l'art. 423 du Code de l'Enregistrement, et qui, par conséquent, ne peuvent bénéficier du régime de faveur des actes de commerce.

3) De même les *actes d'ouverture de crédit* font naître des obligations réciproques entre le créiteur et le crédité. Le caractère synallagmatique de cette convention apparaît surtout lorsque l'ouverture de crédit est comprise dans un compte courant.

L'acte d'ouverture de crédit constitue de la part du crédité une obligation de sommes soumises à une condition suspensive qui devrait normalement empêcher la perception immédiate du « droit d'obligation ».

Cependant l'art. 369 du Code de l'Enregistrement stipule que les actes d'ouverture de crédit donneront lieu immédiatement à la perception de la moitié du droit proportionnel d'obligation, mais qu'au moment de la réalisation du crédit il sera tenu compte dans la liquidation, du droit qui aura été originairement perçu.

Lorsque les parties contractantes ont compris, dans

un seul et même compte courant, une ouverture de crédit ainsi que toutes les opérations de banque faites entre elles, ce compte courant ne peut être considéré comme s'appliquant exclusivement à l'ouverture de crédit ; il englobe toutes les affaires conclues entre les parties, y compris le crédit, et les remises successives faites par le créiteur au crédité ne créent aucune obligation immédiate de remboursement au profit du premier. C'est le résultat seul de la balance définitive du compte courant qui peut constituer un lien précis d'obligation du crédité envers le créiteur, et ce n'est par suite que sur ce résultat, dans le cas où le crédité est reconnu débiteur, que doit être liquidé le complément du droit proportionnel (Seine, 19 janvier 1906 : 11133 R. P.).

Mais si les ouvertures de crédit réalisables en espèces sont assujetties au droit proportionnel d'obligation, il n'en est pas de même d'après la jurisprudence, des ouvertures de crédit consistant en marchandises, qui peuvent, le cas échéant, bénéficier du régime de faveur de la loi de 1859 (Cf. Seine, 21 mars 1865 : 2159 R. P. ; S. 1866-2-129).

4) Les *atermoiements* sont des conventions intervenues amiablement entre des créanciers et leur débiteur, afin d'assurer à ce dernier des facilités de paiement.

Dans ces contrats, l'obligation de sommes constitue la stipulation principale de la convention et pour cette raison les atermoiements sont assujettis au droit proportionnel (art. 69, § 2, n° 4, loi du 22 Frimaire An VII).

D'après l'art. 353 du Code de l'Enregistrement les atermoiements entre débiteurs et créanciers sont assu-

jettis à un droit de 1 % (1) perçu sur les sommes que le débiteur s'oblige à payer.

Mais en matière de faillite ou de liquidation judiciaire, les attermoiements, qui portent alors le nom de « concordats », sont exemptés de tout droit d'enregistrement (art. 584 C. E.).

5) *Les louages de choses* ne peuvent bénéficier du régime de la loi de 1859 lorsqu'ils présentent le caractère commercial.

En effet, le § 3, n° 1 de l'art. 69 de la loi de Frimaire ne vise que les louages d'ouvrages et d'industrie, c'est-à-dire, ainsi que nous l'avons déjà indiqué, le louage de service, le louage des voituriers et celui des entrepreneurs d'ouvrages par suite de devis ou marchés.

Les louages de choses, baux à loyer ou baux à ferme étaient, dans le système de la loi de Frimaire, sujets à l'enregistrement dans un délai légal quand ils étaient constatés par écrit.

Depuis la loi du 23 août 1871, les baux sont soumis au régime des « mutations verbales », c'est-à-dire que le droit proportionnel est dû alors même que la location est verbale, les parties devant dans ce cas faire une déclaration à l'administration de l'enregistrement contenant toutes précisions sur la valeur du bail.

Même avant la loi du 23 août 1871, le principe suivant lequel les baux commerciaux ne peuvent bénéficier du régime spécial des actes de commerce, n'a jamais été discuté, parce que ces contrats ne rentrent pas dans la catégorie des actes visés par le § 3, n° 1 de l'art. 69 de la loi de Frimaire (Cf. Solut., 24 août 1866).

(1) Actuellement 1,10 %.

C'est ce qu'exprime une décision rendue par le Trib. de Lyon (Lyon, 13 août 1889, *J. E.* 1890 : art. 23,373) qui a jugé que l'acte par lequel un constructeur-mécanicien loue à un entrepreneur de théâtre le matériel nécessaire à l'éclairage électrique d'une salle de spectacle, ne remplit pas les conditions exigées par l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859, pour la perception du droit fixe, parce que le louage de choses mobilières a été tarifé par le N° 2 du § 3 de la loi du 22 Frimaire An VII et que la loi du 11 juin 1859 n'édicte l'exemption du droit proportionnel qu'en faveur des actes de commerce nommément tarifés, soit par le N° 1 de ce § 3, soit par le N° 1 du § 5.

CHAPITRE II

ACTES QUI BIEN QUE CONSTITUANT DES VENTES MOBILIÈRES OU DES LOUAGES D'OUVRAGE ET D'INDUSTRIE NE BÉNÉFICIENT PAS DU RÉGIME SPÉCIAL DE LA LOI DE 1859

Certains actes qui constituent des transmissions à titre onéreux de meubles, ou des louages d'ouvrage et d'industrie, sont cependant exclus du régime de faveur de la loi de 1859 parce qu'ils sont tarifés par des dispositions particulières de la loi de Frimaire ou de lois postérieures.

SECTION I. — ACTES TARIFÉS PAR DES DISPOSITIONS DE L'ART. 69 DE LA LOI DE FRIMAIRE, AUTRES QUE LES § 3, N° 1 ET § 5, N° 1.

On doit ranger sous cette rubrique les cessions de créances, les cessions et rétrocessions de baux, les cessions d'actions, de parts de fondateurs ou d'obligations de sociétés, les abandonnements pour faits d'assurance ou obligations à la grosse aventure et les ventes simultanées de meubles et d'immeubles.

1) *Les cessions de créances.*

On entend par « cession » ou « transport » d'une créance, la « vente » d'une créance. Les cessions de créances constituent des transmissions à titre onéreux de choses mobilières.

Cependant les cessions de créances qui présentent le caractère commercial ne peuvent être rangées dans la catégorie des actes de commerce auxquels s'applique l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859, parce que ces actes sont tarifés par une disposition particulière de la loi de Frimaire :

« Si un doute peut à la lecture des dispositions de la loi s'élever dans l'esprit sur le point de savoir si les cessions ou transports de créances n'y sont pas comprises, ce doute est complètement levé par la lecture du § 3, n° 3 de l'art. 69 de la loi de Frimaire, qui en énonçant expressément les cessions et transports de créances prouve que ces cessions et transports ne sont pas compris dans les termes énumérés dans le n° 1 du § 3, ni dans le n° 1 du § 5, qui sont seuls affranchis du droit proportionnel par la loi de 1859 » (Le Havre, 27 avril 1864, 2007. R. P.).

Les « transports », « cessions » et « délégations » de créances donnent donc toujours ouverture au droit proportionnel de 1,50 % (1) prévu par l'art. 423 du Code de l'Enregistrement.

(1) Actuellement 1,65 % depuis le 3 mai 1933.

2) *Les cessions ou rétrocessions de baux.*

Les cessions de baux constituent des mutations de jouissances.

Ces actes sont tarifés par le dernier alinéa du § 3, n° 2, de l'article 69 de la loi de Frimaire et pour cette raison ne peuvent bénéficier, même lorsqu'ils présentent le caractère commercial, du régime spécial de la loi de 1859.

Actuellement les cessions et rétrocessions de baux, sont assujettis comme les baux, à un droit de 1 % (1) (art. 354, C. E.) (2).

3) *Les cessions d'actions, de parts de fondateurs ou d'obligations.*

Avant la loi du 23 juin 1857, les « cessions d'actions et coupons d'actions mobilières des compagnies et sociétés d'actionnaires » étaient passibles du droit proportionnel prévu par l'art. 69, § 2, n° 6 de la loi de Frimaire.

La loi du 23 juin 1857 (articles 21, 33, 34, 37, 38, 41, 44 et 48 du Code fiscal des valeurs mobilières) (3) a créé un droit spécial de « mutation verbale » pour les transmissions entre vifs de valeurs mobilières.

Il est donc certain que les ventes commerciales d'actions, de parts de fondateurs ou d'obligations ne peuvent bénéficier du régime spécial de la loi de 1859 puisque

(1) Actuellement de 1,10 %.

(2) 7,60 pour les baux à durée illimitée.

(3) *J. O.* des 22 déc. 1934 et 19 janvier 1935.

ces mutations mobilières sont tarifées par des dispositions fiscales particulières (Cf. Toulon, 23 janvier 1867 : 18471-I. J. E. ; Mantes, 6 juillet 1867 : 2516 R. P. ; Seine, 28 avril 1869 : 3236 R. P.).

4) *Les abandonnements pour fait d'assurance.*

On entend par abandonnement pour fait d'assurance l'acte par lequel, après sinistre arrivé, l'assuré abandonne à l'assureur les marchandises et autres objets assurés pour obtenir l'indemnité prévue par la police d'assurance.

L'acceptation du délaissement en fait remonter les effets au jour du sinistre ; par suite de la réalisation de la condition suspensive, l'assureur devient en effet rétroactivement propriétaire des biens abandonnés.

L'abandonnement pour fait d'assurance ou grosse aventure est tarifé par le § 2, n° 1 de l'art. 69 de la loi de Frimaire. Ce contrat ne peut donc être admis au régime de faveur de la loi de 1859 bien qu'il ait pour effet d'opérer une transmission de biens mobiliers ; on pourrait peut-être faire ici la même remarque que nous avons faite au sujet des effets de commerce et dire que le législateur n'a pas voulu étendre le régime spécial de la loi de 1859 à des actes qui avaient déjà bénéficié de la faveur de la loi et ne donnaient ouverture qu'à un droit proportionnel peu élevé.

Ce droit est actuellement de 1,50 % (art. 343, C. E.) (1) et il est réduit de moitié en temps de guerre.

(1) Depuis le 3 mai 1938: 1,65 %.

Une difficulté peut se présenter lorsqu'on se demande si le § 2, n° 1 de l'art. 69 de la loi de Frimaire s'applique à toutes les assurances ou seulement aux assurances de mer.

Si l'on donnait à la loi une interprétation restrictive, il faudrait admettre que le § 2, n° 1 de l'art. 69 ne vise que les assurances de mer ou « obligations à la grosse aventure » et que les abandonnements consentis à la suite d'assurances terrestres rentrent dans la catégorie des actes visés par l'art. 69, § 5, n° 1 de la loi de Frimaire et peuvent de ce chef bénéficier du régime de la loi de 1859 lorsqu'ils présentent le caractère commercial.

Une telle interprétation ne nous semblerait du reste pas très logique et ne paraît pas, en tous cas, avoir été admise par l'Administration (Cf. Champ. et Rigault, n° 1808 ; décis. M. F. ; 9 mai 1821 : I. G. 983).

5) *Les ventes simultanées de meubles et d'immeubles.*

Ces ventes sont tarifées, non par l'art. 69, § 5, n° 1, mais par l'art. 9 de la loi de Frimaire (art. 18 C. E.) qui stipule que lorsqu'un acte translatif de propriété ou d'usufruit comprend des meubles et immeubles, le droit d'enregistrement est perçu sur la totalité du prix au taux réglé pour les immeubles, à moins qu'il ne soit stipulé un prix particulier pour les objets mobiliers et qu'ils ne soient désignés et estimés article par article dans le contrat.

Pour mettre fin à une fraude fiscale, ce texte exige que le prix spécial qui doit représenter la valeur réelle

des meubles compris dans la vente fasse partie des stipulations du contrat et que par suite il soit obligatoire pour les contractants et leurs ayants droit (V. Cassation, 26 juillet 1921 : G. P. 1921-2-363) et c'est seulement à cette condition que la transmission mobilière contenue dans l'acte peut bénéficier, le cas échéant, du régime fiscal des actes de commerce (V. Cassation, 17 janvier 1922 : G. P. 1922-1-532).

SECTION II. — ACTES QUI, PRIMITIVEMENT, BÉNÉFICIAIENT
DU RÉGIME DE LA LOI DE 1859 ET QUI PAR LA SUITE ONT
ÉTÉ TARIFÉS PAR DES DISPOSITIONS FISCALES PARTICULIÈRES

Certains actes qui bénéficiaient du régime de faveur des actes de commerce prévu par la loi de 1859 ont été exclus par la suite au champ d'application de cette loi, soit pour être soumis au régime des mutations verbales, soit même pour être tarifés par des dispositions fiscales encore plus favorables que celles de la loi de 1859.

§ 1. — *Régime des mutations verbales.*

Le régime des mutations verbales a été étendu par les lois des 28 février 1872 et 13 juillet 1925 aux cessions de fonds de commerce et aux cessions de droit au bail.

Avant la loi du 28 février 1872, les *cessions de fonds de commerce* constituaient des actes commerciaux qui, lorsqu'ils étaient faits sous seings privés, tombaient sous l'application de la loi du 11 juin 1859 (Cf. Evreux,

20 février 1862 : 2109 R. P.; Seine, 7 mars 1863; Sol., 24 septembre 1868: 13 mars 1869, 27 août 1869).

Depuis la loi de 1872, les ventes de fonds de commerce et de clientèle donnent lieu à la perception du droit proportionnel alors même que la vente ne serait pas passée par écrit.

Les mutations de propriété à titre onéreux de fonds de commerce ou de clientèle sont, aux termes de l'art. 374 du Code de l'Enregistrement, soumises à un droit de 8,50 par 100 francs (1).

Ce droit est perçu sur le prix de la vente, de l'achalandage, de la cession du droit au bail et des objets mobiliers ou autres servant à l'exploitation du fonds, à la seule exception des marchandises neuves garnissant le fonds.

Ces marchandises ne sont assujetties qu'à un droit de 2 % (2) à condition qu'il soit stipulé pour elles un prix particulier et qu'elles soient désignées et estimées article par article dans le contrat ou la déclaration.

Après la mise en vigueur de la loi de 1872 il a été jugé notamment :

Que les cessions de marchandises neuves qui se rat-

(1) Décret du 3 mai 1938: 9,20 %.

(2) Décret du 3 mai 1938: 2,20 %.

Note: Pour toute cession à titre onéreux de fonds de commerce lorsque la valeur imposable est supérieure à 300.000 fr. le droit d'enregistrement est majoré d'une surtaxe calculée comme suit :

1,25 % (1,35) sur la portion de cette valeur qui excède 300.000 fr.

2.50 % (2,70) sur la portion de cette valeur qui excède 500.000 fr. (art. 375 C. E.).

tachent à la cession antérieure d'un fonds de commerce donnent ouverture à la perception du droit proportionnel (Seine, 20 novembre 1897 : R. P. 4200).

Que constitue une véritable cession de fonds de commerce la cession du droit au bail consentie par un commerçant à une société qui exerce dans les locaux cédés un commerce de même nature, du moment où le cédant a en fait abandonné sa clientèle et où le prix stipulé pour la cession est trop élevé pour s'appliquer exclusivement à la transmission du droit au bail... : « que l'acte de cession d'un fonds de commerce ne saurait être considéré comme soumis au seul droit fixe édicté par l'art. 22 de la loi du 21 juin 1859... que si antérieurement à la loi du 28 février 1872 les actes sous seings privés constatant une cession de fonds de commerce pouvaient être assimilés à des actes de commerce, un tel régime de faveur a été abrogé par les dispositions impératives à cette loi... » (Constantine, 24 mai 1931 : R. E. 9697.)

Notons cependant que les cessions de fonds de commerce étrangers faites par actes sous seings privés enregistrés en France bénéficient de la loi de 1859. La loi du 28 février 1872 étant une loi d'exception ne peut en effet gouverner que les mutations de fonds de commerce français (Cf. Lyon, 18 novembre 1887 : 7022 R. P. ; 22.987 J. E. et Sol., octobre 1887).

En ce qui concerne *les cessions de droit au bail*, elles étaient considérées, sous le régime de la loi de Frimaire, comme de véritables ventes-mobilières donnant ouverture au droit proportionnel édicté par l'art. 69, § 5, n° 1 de cette loi, et pouvant, lorsqu'elles présentaient le ca-

ractère commercial, bénéficié du régime spécial de la loi de 1859.

Mais la perception d'un droit de mutation basée sur l'art. 69, § 5, n° 1 ne pouvait être effectuée que si l'acte contenant cession du bail comportait transmission, non seulement de la jouissance même des immeubles, mais aussi d'une valeur mobilière incorporelle indépendante et distincte (Cf. Cassation civ., 20 avril 1931 : G. P. 1931-2-186).

Ce principe formulé par la jurisprudence de la Cour Suprême montre fort bien la différence que l'on doit faire entre la cession de bail et la cession du droit au bail, entre la cession de la jouissance, la sous-location et la cession du droit à la jouissance ou à l'exploitation du fonds.

Le législateur s'est inspiré de cette distinction dans la loi du 13 juillet 1925 (articles 34 et 35).

Aux termes de cette loi, toute cession d'un droit au bail ou d'une promesse de bail portant sur tout ou partie d'un immeuble, quelle que soit la forme qui lui est donnée par les parties, qu'elle soit qualifiée cession de pas de porte, indemnité de départ ou autrement, est soumise à un droit de 12 % (1) qui est perçu sur le montant de la somme ou indemnité stipulée par le cédant à son profit, indépendamment de celui qui peut être dû pour la mutation de jouissance des biens loués.

Les actes de cession établis en la forme sous seing privé, stipule l'art. 35 de la loi, doivent être enregis-

(1) Décret du 3 mai: 13 %.

trés au bureau de la situation des biens dans le délai fixé par l'art. 12 de la loi du 29 juin 1918.

« Les dispositions de l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859 ne leur sont pas applicables. »

A défaut d'acte constatant la cession le droit est perçu sur une déclaration faite au bureau de l'enregistrement de la situation des biens dans les trois mois de l'entrée en jouissance des biens loués...

Avant la loi du 13 juillet 1925 les cessions de « pas de porte » ne supportaient, le plus souvent, aucun droit d'enregistrement.

Consenties verbalement, elles échappaient à tout impôt.

Lorsqu'elles étaient constatées par actes sous seings privés et qu'il s'agissait d'un local commercial, les parties soutenaient que l'acte présentait le caractère d'un acte de commerce, susceptible de bénéficier en cas de présentation volontaire à l'enregistrement du droit fixe édicté par l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859.

C'est pour remédier à ces abus que le législateur a soumis les cessions de droit au bail au régime des mutations verbales.

Il résulte même des débats parlementaires qui ont précédé le vote de la loi du 13 juillet 1925, que le droit proportionnel prévu par l'art. 34 (art. 374 et suivants, C. E.) serait applicable aux cessions de droit au bail qui sont corrélatives à des ventes de fonds de commerce chaque fois qu'il y a présomption de fraude (1).

(1) V. D. P., 1925, loi du 13 juillet 1925, art. 34.

§ 2. — *Lois qui ont soumis certaines catégories d'actes de commerce à des disposition fiscales plus favorables que celles de la loi du 11 juin 1859.*

Signalons enfin quelques lois qui ont soumis certains actes de commerce à un régime fiscal encore plus favorable que celui de la loi de 1859, en exemptant ces actes de tout droit d'enregistrement ou en les soumettant à la seule perception d'un droit fixe, sans que le droit de titre puisse jamais être perçu.

Ainsi les lois du 26 décembre 1908 (art. 59) et du 28 décembre 1910 (art. 19) insérées sous l'art. 678 dans le Code de l'Enregistrement ont exempté d'enregistrement le *contrat de travail* entre les chefs ou directeurs des établissements industriels ou commerciaux et leurs ouvriers...

Les actes rédigés conformément à l'art. 2074 du Code Civil, pour constater les *ventes à crédit de véhicules automobiles*, sont passibles d'un seul droit fixe de 35 francs, aux termes de la loi du 29 décembre 1934.

D'après le système de cette loi, il n'y a jamais lieu à la perception du droit proportionnel, même en cas de condamnation ou de reconnaissance judiciaire, et d'usage par acte public.

La cession ou l'escompte de la créance du vendeur et le prêt de deniers destinés à l'achat du véhicule, avec constitution en gage de ce véhicule ou transfert de gage au profit du cessionnaire, de l'escompteur ou du tiers prêteur, sont couverts par la perception du droit fixe effectuée sur la vente elle-même. Constatés par des

actes postérieurs à la vente, ils ne rendent exigibles qu'un nouveau droit fixe à l'exclusion de tout droit proportionnel (V. Inst. 4194 : 10.272 R. P.).

Le même système avait déjà été admis pour les *marchés de construction de navires* (art. 22 de la loi du 7 avril 1902, art. 327, n° 46 C. E.) et pour les actes de *ventes* ou mutations à titre onéreux de propriété ou d'usufruit de *navire* ou bateau servant, soit à la navigation maritime (art. 3 de la loi du 10 août 1929), soit à la navigation intérieure (art. 11 de la loi du 31 mars 1931 ; art. 327, n° 45 C. E.) ; ces actes ne donnent jamais ouverture à la perception d'autres droits que le droit fixe prévu par l'art. 327 du Code de l'Enregistrement.

Il résulte de ces textes que seules les mutations constatées par écrit sont désormais sujettes à l'impôt sous la forme du droit fixe ; les mutations verbales et les déclarations faites en vue de la francisation ne sont plus génératrices d'impôt.

En ce qui concerne les marchés de construction il faut remarquer que la portée de la loi du 7 avril 1902 est moins grande que celle du 31 mars 1931.

Seuls les marchés de construction de navires ou bateaux servant à la navigation maritime, peuvent bénéficier du régime nouveau ; les marchés de construction de bateaux servant à la navigation intérieure restent soumis au régime de la loi du 11 juin 1859 lorsqu'ils présentent le caractère commercial, et dans le cas contraire au régime de droit commun (V. Sol., 11 août 1932).

La loi du 7 avril 1902 n'est du reste applicable

qu'aux marchés qui ont pour objet des fournitures destinées à la construction même des navires ; il a été admis notamment que les marchés d'approvisionnement en matériel mobile ou en objets de consommation (graisses, huiles, charbon, etc.) pouvaient donner ouverture, le cas échéant, à la perception du droit proportionnel (V. D. M. F. du 18 août 1928 : instr. 4030, § 26 ; 9072 *R. E.*).

L'étude que nous venons de faire sur le régime fiscal des actes de commerce montre que deux idées directrices avaient guidé le législateur en cette matière :

En premier lieu, encourager les transactions commerciales et établir à leur égard une législation de faveur ; en second lieu, ne pas faire totalement abstraction des intérêts du Trésor qui peut trouver l'occasion de percevoir sur certains actes de commerce des droits très importants.

Le législateur a concilié ces deux tendances opposées en n'établissant un régime fiscal d'exception que pour les actes de commerce les plus usuels — les ventes et louages d'ouvrage et d'industrie — qui rentrent dans le champ d'application de la loi de 1859, ou pour certaines transactions qu'il convenait d'encourager tout particulièrement en les soumettant à un régime fiscal encore plus favorable que celui de la loi de 1859.

Dans l'ensemble, cette législation s'inspire de distinctions qui sont assez heureuses et que nous avons généralement approuvées au cours de cet ouvrage.

ANNEXES

I

LOI DU 11 JUIN 1859

Sommaire.

Présentation au Corps législatif à la séance du 9 avril (*Monit.* du 11, p. 418, 1^{re} col.). Rapport de M. Devinck à la séance du 3 mai (*Monit.* du 21, p. 578, 3^e col.). Discussion aux séances des 20, 21, 23 et 24 mai et adoption (*Monit.* du 22, p. 586 ; du 23, p. 590 ; du 25, p. 597). Délibération du Sénat, le 1^{er} juin 1859.

Exposé des motifs.

« Le projet de loi n'a pas pour objet de modifier dans leur ensemble, ni même profondément, les lois sur l'enregistrement en matière commerciale. Il s'applique seulement aux marchés et traités réputés actes de commerce, par les articles 632, 633 et 634, § 1^{er} du Code de commerce, lorsqu'ils ont été faits sous signature privée et qu'ils donnent ouverture à un droit proportionnel suivant l'article 69, § 3, n^o 1 et § 5, n^o 1 de la loi du 22 Frimaire An VII. Cela exclut les actes passés sous

la forme authentique et ceux qui ne donnent lieu qu'à la perception de droits fixes, ou ne sont pas compris dans les dispositions de la loi du 22 Frimaire An VII, que nous venons de rappeler.

« D'un autre côté, comme les marchés et traités que le projet de loi concerne constituent des actes synallagmatiques, il en résulte que les actes unilatéraux tels que les billets à ordre, les lettres de change et les autres effets de commerce restent, sous tous les rapports, soumis à la législation qui les régit aujourd'hui.

« Nous avons déterminé d'une manière générale les limites du projet de loi. Mais les transactions commerciales sont si variées et se présentent sous des formes si diverses qu'il serait impossible de donner la nomenclature complète des actes auxquels seront applicables les articles qu'il s'agit d'introduire dans la loi du budget. Cela nous paraît d'ailleurs inutile. Les dispositions de la loi de Frimaire, que nous avons déjà citées, définissent suffisamment les actes qu'elles frappent d'un droit proportionnel et dont nous vous proposons de changer le mode d'enregistrer.

« L'enregistrement de ces traités et marchés, quand ils sont passés sous signatures privées, n'est pas obligatoire dans un délai déterminé ; mais il ne peut en être fait usage, soit dans un acte public, soit en justice, sans qu'ils aient été préalablement enregistrés (art. 23 de la loi du 22 Frimaire An VII). Lorsqu'ils sont présentés à la formalité de l'enregistrement, tous les droits fixes et proportionnels auxquels ils peuvent donner ouverture sont intégralement perçus, quelle que soit l'importance ou la nature des dispositions qui sont reprises dans l'acte

public ou qui font naître des contestations judiciaires, quand même le marché serait presque entièrement exécuté et que le procès, par exemple, aurait pour cause un simple reliquat de compte.

« Ce mode de perception a donné lieu à des réclamations très vives et très persistantes, surtout relativement aux marchés dont il doit être fait usage devant la justice consulaire. L'Administration elle-même a reconnu depuis longtemps les inconvénients de ce régime, et elle a pu constater souvent que les droits à percevoir s'élevaient bien au-dessus des sommes ou valeurs faisant l'objet du litige, et que, dans un grand nombre de cas, les parties se trouvaient placées dans cette alternative, ou de dissimuler leurs titres, ou de renoncer à les faire valoir devant la justice. Elle a été ainsi amenée à penser qu'une législation qui avait de pareilles conséquences devait être modifiée et qu'il fallait donner une base plus équitable à la perception des droits proportionnels auxquels sont assujettis les marchés et traités que nous avons définis plus haut.

« Le système du projet de loi est fort simple. Lorsque les actes dont il s'agit seront présentés à l'enregistrement il sera perçu, indépendamment des droits fixes auxquels ils peuvent donner ouverture, d'après la législation actuelle, un droit fixe spécial de deux francs. C'est un droit nouveau dont l'acquittement permettra de faire usage de l'acte ainsi enregistré, soit dans un acte public, soit en justice. Quant aux droits proportionnels édictés par l'art. 69, § 3, n° 1 et § 5, n° 1 de la loi du 22 Frimaire An VII, ils ne seront perçus, aux termes du projet, que « lorsqu'un jugement portant condamna-

tion, liquidation, collocation ou reconnaissance », interviendra sur ces marchés et traités, ou qu'un acte public sera fait ou rédigé en conséquence, mais seulement sur la partie du prix des sommes faisant l'objet, soit de la condamnation, liquidation, collocation ou reconnaissance, soit des dispositions de l'acte.

« Ainsi, lorsqu'il n'y aura pas de jugement rendu ni d'acte public passé en vertu de l'acte sous signature privée, les droits proportionnels ne seront pas perçus. L'enregistrement, moyennant un droit fixe de deux francs, sera définitif. Dans le cas contraire, la perception des droits proportionnels aura lieu, non plus sur toutes les clauses du marché, mais seulement sur les dispositions du jugement ou de l'acte public.

« La nécessité d'établir ces règles nouvelles, dans l'intérêt du commerce et de l'industrie, vous est déjà en grande partie démontrée. Il ne nous reste à vous présenter qu'un petit nombre de considérations. Mais nous voulons, avant tout, laisser parler l'expérience du Tribunal de commerce de la Seine. Bien placé pour apprécier les inconvénients de la loi actuelle et constater les abus qui en découlent, il signale les uns et les autres avec une grande force. Nous lisons dans une note émanée de lui : « La plus grande partie des demandes formées devant les tribunaux consulaires s'appuie sur l'énonciation que la convention est verbale (lors même qu'un écrit existe entre les parties). Le juge consulaire lui-même ne peut exiger la production d'un acte qui rendrait sa tâche plus facile mais ruinerait le plaideur. »

« Il est impossible de ne pas reconnaître qu'un pareil état de choses est à la fois contraire à la bonne admi-

nistration de la justice commerciale et aux intérêts du Trésor public.

« Il existe d'ailleurs, aujourd'hui, dans l'application des lois de l'Enregistrement aux actes de commerce, une singulière anomalie. Nous chercherons à la faire bien comprendre par un exemple et nous prendrons une hypothèse, celle d'une vente de marchandises faite moyennant 100.000 francs.

« Si cette vente donne lieu à des contestations et que l'on s'appuie sur une convention écrite, l'acte doit être enregistré et le droit perçu sur le prix total de la vente, quel que soit le montant de la demande et de la condamnation. Si, au contraire, il n'y a pas d'acte écrit, ou si celui qui existe est dissimulé, le droit est perçu sur les dispositions du jugement quand même le chiffre de la demande serait supérieur à celui des condamnations et que l'on aurait fait connaître, dans les énonciations verbales, la véritable importance du marché. Il y avait à la fois des motifs d'équité et une raison morale pour faire disparaître cette anomalie. Le projet étend, au cas où un acte écrit est produit devant la justice, la règle que la loi et la jurisprudence avaient établie pour le cas moins favorable où les parties n'invoquaient que des conventions verbales.

« Nous nous sommes surtout occupés jusqu'ici des dispositions du projet de loi qui concernent les marchés et traités produits en justice. C'est en effet le côté le plus important de ce projet, celui qui a surtout fixé l'attention des tribunaux consulaires et de l'administration de l'Enregistrement. Il arrive très rarement qu'un acte public soit fait ou rédigé en conséquence d'un

marché ou d'un traité ayant le caractère d'un acte de commerce. Les opérations commerciales et industrielles s'accomplissent en général si rapidement que l'on n'éprouve guère le besoin de confirmer par un acte authentique les conventions, sous signature privée, qui les ont constatées. Pourtant cela se produit quelquefois, et il était logique d'appliquer à la juridiction amiable le principe nouveau établi par le projet de loi à l'égard de la juridiction contentieuse.

« Nous nous sommes occupés jusqu'ici de l'art. 1^{er} du projet. Vous en connaissez maintenant l'objet et les motifs.

« L'article 2 détermine le mode de perception du double droit, dans le cas prévu par l'art. 57 de la loi du 28 avril 1816, c'est-à-dire lorsqu'un acte sous signature privée est produit en justice sans avoir été enregistré avant le commencement de l'instance. La perception aura lieu conformément aux dispositions de l'article 1^{er}.

« L'article 3 contient des dispositions transitoires relatives aux marchés et traités sur lesquels des demandes en justice auront été formées avant la promulgation de la loi et qui n'auraient pas encore été enregistrées. Elles ont été conçues dans le même esprit que les deux premiers articles et elles ont pour but d'étendre les avantages qui en résultent aux actes qui pourront être produits dans les procédures engagées au moment de la promulgation de la loi. »

Un amendement avait été proposé par MM. Carteret et Riché dans le but de rendre les dispositions ci-dessus applicables aux conventions dans lesquelles l'une des parties seulement aurait fait acte de commerce. A l'ap-

pui de cet amendement ils faisaient valoir les considérations suivantes : « Les marchés et traités n'interviennent pas toujours entre marchands; il en est dans lesquels l'une des parties seulement est commerçante, et, dès lors, ils ont à l'égard de l'une le caractère commercial, tandis qu'ils conservent à l'égard de l'autre le caractère civil. Ainsi, qu'un propriétaire vende à un marchand sa récolte de vin, sa coupe de bois, l'acte est civil à son égard, commercial vis-à-vis de l'acheteur. Qu'un propriétaire traite avec un entrepreneur pour la construction d'un bâtiment, ce dernier seul fait acte de commerce ; les exemples pourraient se multiplier à l'infini. Comment l'acte sera-t-il envisagé pour la perception de l'enregistrement ? N'est-il pas à craindre que les agents de l'Administration soutiennent que ces marchés ne rentrent pas dans les prévisions de la loi ? » Mais la commission n'a pas cru devoir admettre cette proposition, « dans la crainte, a-t-elle dit, de donner de l'extension à une disposition exceptionnelle qui, dans sa pensée, ne doit pas s'étendre au delà de la juridiction commerciale. »

Lors de la discussion, des explications ont été demandées sur le rejet de cet amendement, et l'un de ses auteurs, M. Carteret, a dit qu'il ne voudrait pas que du rejet de l'amendement on tirât cette conséquence regrettable que, pour profiter des dispositions de l'article 22, les traités devraient avoir été passés entre commerçants seulement. A la suite de diverses explications rentrant dans la même idée, M. Baroche, président du Conseil d'Etat, a dit : « L'acte, qui sera un acte de commerce en lui-même indépendamment de la condition d'une des

parties contractantes, aura droit à la faveur de la loi ; c'est pour cet acte que la loi est faite. La commission a donné un autre motif pour rejeter l'amendement de MM. Carteret et Riché. Le Gouvernement n'accepte pas le motif de la commission ; s'il pense que l'amendement devait être rejeté, c'est parce que, dans son opinion, l'amendement était inutile ; il ne faisait en effet que développer d'une manière plus ou moins heureuse ce que la loi avait voulu dire et ce qu'elle disait. M. le Président du Conseil d'Etat ajoute qu'il tient à la main une note de l'administration de l'Enregistrement qui ne laisse aucun doute sur la manière dont l'article doit être interprété. La pensée de cette note est parfaitement conforme à ce qu'il vient de dire. » M. Carteret dit qu'il prend acte de la déclaration qui est faite au nom du Gouvernement (V. pour plus de développements, le N° 1149 du R. P.).

II

TARIFS ACTUELS DES DROITS D'ENREGISTREMENT

Décret du 3 mai 1938.

La Président de la République Française,

Vu l'article 9 du Décret du 2 mai 1938 relatif au budget et notamment les alinéas 1 et 3 ainsi conçus :

« Une majoration de 8 % sera perçue jusqu'au 31 décembre 1939 en addition de tous les impôts, droits et taxes recouvrés au profit de l'Etat ou de la Caisse d'amortissement par l'Administration de l'Enregistrement.

.....

« Des décrets pourront arrondir au demi-décime, au décime, au demi-franc ou au franc supérieur les tarifs résultant de la majoration » ;

Vu le Code de l'Enregistrement :

Sur la proposition du Ministre des Finances, décrète :

Art. 1^{er}. — Les tarifs des droits fixes et les minima des droits proportionnels prévus par le livre 1^{er} du Code de l'Enregistrement sont fixés ainsi qu'il suit :

TARIFS	TARIFS
et minima actuels	et minima nouveaux
francs	francs
—	—
5 »	5 50
10 »	11 »
15 »	16 50
20 »	22 »
30 »	32 50
40 »	43 50
50 »	54 »
75 »	81 »
100 »	108 »
125 »	135 »
200 »	216 »
250 »	270 »
300 »	324 »
600 »	648 »
1.200 »	1.296 »

Décret du 12 novembre 1938.

Art. 14. — Les tarifs des droits fixes et les minima des droits proportionnels d'enregistrement édictés jus-

qu'au 31 décembre 1939 par l'article 1^{er} du décret du 3 mai 1938 sont fixés, définitivement, comme suit :

TARIFS et minima actuels	TARIFS et minima nouveaux
francs	francs
5 50	6 »
11 »	12 »
16 50	20 »
22 »	25 »
32 50	35 »
43 50	60 »
54 »	65 »
81 »	100 »
108 »	125 »
135 »	200 »
216 »	300 »
270 »	400 »
324 »	500 »
648 »	1.000 »
1.296 »	2.000 »

Art. 15. — Les tarifs de 32.40, 21.60, 16.20, 10.80, 5.40 et 8.10, édictées par les articles 1^{er} et 5 du décret du 28 mai 1938 jusqu'au 31 décembre 1939, sont définitivement fixés à 36 fr., 24 fr., 18 fr., 12 fr., 6 fr. et 9 fr.

Les nouveaux tarifs entreront en vigueur le 1^{er} janvier 1939.

TARIFS

applicables du 23 mai 1938 au 31 décembre 1939.

Abonnement pour fait d'assurance ou grosse aventure.	1 65
Actions, obligations et parts d'intérêts. Cessions.	1 65
Droit de transfert	0 65
Taxe annuelle de transmission	0 432
Atermoiements.	1 10
Baux à durée limitée	1 10
Baux de biens meubles à durée illimitée:	7 60
Baux à rentes perpétuelles. Baux à vie	11 »
Cession de droit au bail	13 »
Billets à ordre et effets négociables	1 10
Cautionnements et indemnités mobilières	0 85
Cautionnements de marchés coloniaux	0 45
Fonds de commerce et de clientèle. Cessions.	9 20
Marchandises neuves	2 20
Cessions de fonds de commerce	1 35
Surtaxes.	2 70
Marchés.	1 65
Marchés (Colonies).	0 45
Obligations.	1 65
Actes s. s. p. d'avances sur titres	1 30
Obligations à la grosse aventure	0 85
<i>Ventes de meubles :</i>	
Meubles ordinaires	7 60
Après faillite	1 10
Marchandises avariées par suite d'événe-	
ments de mer	1 65
Warrants	1 10
Droit fixe des actes innomés	35 »

VU :

Le 28 janvier 1939.

LE PRÉSIDENT :

J. HAMEL.

VU :

LE DOYEN :

G. RIPERT.

Vu et permis d'imprimer :

LE RECTEUR DE L'ACADÉMIE DE PARIS :

ROUSSY.

BIBLIOGRAPHIE

Ouvrages et traités sur les droits d'enregistrement.

- CHAMPIONNIÈRE et RIGAUD. — *Les droits d'enregistrement.*
DUBLINEAU. — *Traité théorique et pratique des droits d'enregistrement*, 4^e édit. 1932.
CASTILLON et POURRIHILLON. — *Droits d'enregistrement.*
NAQUET. — *Traité des droits d'enregistrement.*
DEMANTE. — *Traité de l'enregistrement.*
LEFEBVRE. — *Les droits d'enregistrement.*

Répertoires. Périodiques.

- GARNIER. — *Dictionnaire des droits d'enregistrement.*
— *Répertoire général de l'enregistrement* (édition 1880, 1890, 1891, 1909).
MAGUERO. — *Code annoté des lois sur l'enregistrement.*
MAGUERO, TASSAIN et MOLAS. — *Traité des droits d'enregistrement.*

Traités de droit commercial et de droit civil.

- LYON-CAEN et RENAULT. — *Traité de droit commercial.*
BOISTEL. — *Précis de droit commercial.*
DEMOLOMBE. — *Droit civil.*
AUBRY et RAU. — *Droit civil.*

Codes.

Code de l'Enregistrement.
Nouveau Code de Procédure Civile annoté (Dalloz).
Code fiscal des valeurs mobilières.
Code civil annoté.
Code de Commerce annoté.

Revue.

Journal de l'Enregistrement.
Revue de l'Enregistrement.
Le tableau fiscal et juridique.
Journal des notaires
Livres des Instructions Générales et Circulaires de l'Adminis-
tration.
Dictionnaire de l'Enregistrement.
Journal des Sociétés.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION. — Généralités	7
Les raisons qui ont poussé le législateur à établir un régime fiscal spécial pour les actes de Commerce.....	11
La loi du 11 juin 1859. — Les textes actuellement applicables	11
TITRE I. — <i>Les actes bénéficiant du régime spécial</i>	21
CHAPITRE PREMIER. — <i>Le régime spécial de la loi de 1859 n'est applicable qu'à certaines catégories d'actes de commerce</i>	23
<i>Section I. — Il faut qu'il s'agisse d'actes de commerce.</i>	23
§ 1. — Généralités	23
§ 2. — Difficultés particulières concernant l'application de la loi de 1859 : actes relatifs et actes absolus, actes mixtes	28
<i>Section II. — Il faut qu'il s'agisse d'actes de commerce désignés par la loi</i>	37
§ 1. — Les § 3, n° 1 et 5, n° 1 de la loi du 22 Frimaire An VII, art. 399 et 460, § 1 C. E.	37
§ 2. — Pourquoi la loi a-t-elle restreint à certains actes de commerce, l'application du régime spécial	38
§ 3. — Quels sont les marchés et traités visés par la loi de 1859 ?	41
A. — <i>Les marchés-louages</i>	42
L'art. 69, § 3, n° 1, loi de Frimaire..	42
Classification du Code Civil	49
La doctrine. — Théorie d'Aubry et Rau, applications	49

B. — <i>Les mutations de meubles à titres onéreux.</i>	52
L'art. 69, § 5, n° 1, loi de Frimaire. — Achats de meubles pour revendre ou pour louer. — Dations en paiement. — Rétrocessions. — marchés, ventes, cessions de marchés.	60
C. — <i>Difficultés particulières</i>	64
1) les opérations agricoles	65
2) achats de matières premières ou de fournitures par des entreprises dont le caractère commercial est plus ou moins discuté	67
3) dispositions dépendantes et indépendantes.	70
CHAPITRE II. — <i>L'acte de commerce doit être passé dans la forme sous seing privé.</i>	74
Section I. — <i>L'acte doit être passé par écrit.</i>	74
Section II. — <i>Il faut qu'il s'agisse d'actes de commerce passés sous seings privés.</i>	75
Raisons pour lesquelles le régime spécial n'est pas applicable aux actes authentiques.	75
A. — <i>Les actes notariés</i>	77
Le principe et la jurisprudence. — Questions particulières	77
1) actes s. s. p. déposés en l'étude d'un notaire	78
2) actes authentiques imparfaits.	79
3) actes notariés passés à l'étranger.	81
B. — <i>Les actes judiciaires.</i>	82
C. — <i>Les actes administratifs.</i>	82
Règles d'enregistrement applicables aux marchés administratifs.	83
Les actes administratifs quels qu'en soient l'objet et la forme, ne bénéficient jamais du régime spécial.	84
Distinctions à faire pour l'application de ce principe	85

1) l'acte doit émaner d'une « autorité administrative » ou d'un « établissement public »	87
2) dérogations apportées par des lois particulières au principe que les actes administratifs ne peuvent bénéficier du régime spécial :	93
TITRE II. — Le Régime spécial de la loi de 1859.	97
CHAPITRE PREMIER. — L'enregistrement provisoire au droit fixe	101
<i>Le principe</i> : les actes visés par la loi de 1859 sont exemptés de la formalité de l'enregistrement.	101
<i>Cas où l'acte est présenté à la formalité.</i>	101
L'enregistrement provisoire au droit fixe.	101
Les principes nouveaux apportés par le décret du 30 octobre 1935 pour la perception des droits d'enregistrement sur les dépositions indépendantes.	102
CHAPITRE II. — Exigibilité du droit proportionnel.	105
<i>Section I. — Cas dans lesquels le droit proportionnel est exigible</i>	105
§ 1. — Jugements.	105
a) jugements portant « condamnation », « collocation » ou « liquidation »	105
b) jugements portant « reconnaissance ».	107
— sens que l'on doit donner à ce mot.	107
— quelques cas de reconnaissance judiciaire : jugements d'interprétation ; jugements de débouté de demande en nullité ou en résolution de contrat, jugements tranchant des difficultés d'exécution d'un contrat	108
— cas dans lesquels il n'y a pas « reconnaissance ».	113
— difficultés particulières : résolution judiciaire de marchés, reconnaissances implicites de conventions.	114
§ 2. — Actes publics	117

a) que faut-il entendre par « acte passé en conséquence » ?	118
b) quels sont les « Actes Publics » qui sont visés par la loi ?	123
c) cas dans lesquels un acte de commerce peut être mentionné dans un acte public.	123
<i>Section II. — Liquidation du droit proportionnel.</i>	127
§ 1. — Tarif applicable	127
Art. 399, 460, § 1, 461, 462, 466 C. E. . .	128
Le décret du 30 octobre 1935	129
§ 2. — Dans quelle mesure le droit proportionnel est-il exigible ?	130
a) jugements.	130
le principe	131
applications.	132
b) actes publics passés en conséquence..	133
<i>Section III. — Le paiement des droits.</i> . . .	135
§ 1. — Principes généraux	135
L'obligation au paiement, art. 124 et 126 C. E. Le décret du 20 juillet 1934 (art. 12).	136
La contribution au paiement, art. 128 et 129 C. E.	138
§ 2. — Le paiement des droits d'enregistrement auxquels peuvent donner ouverture les actes de commerce visés par la loi du 11 juin 1859	139
— <i>Acte public passé en conséquence.</i> . . .	139
— <i>Jugement</i> : art. 23 et 47, loi de Frimaire; art. 57, loi du 28 avril 1816 et loi du 23 août 1871; art. 23, loi du 11 juin 1859.	140
1) usage et production en justice.	142
2) conditions d'exigibilité du double droit.	144
1. Il faut que l'on ait cherché à dissimuler l'existence de l'acte.	144
2. Il faut que l'acte émane du défendeur et soit produit par le demandeur.	145
3. Il faut que l'acte produit soit complet par lui-même	145

4. Il faut que l'acte ait été « produit » en cours d'instance	146
3) application de ces principes aux actes de commerce visés par la loi de 1859 et produits en cours d'instance.....	146
1. L'acte avait été enregistré provisoirement au droit fixe.....	146
2. L'acte n'avait pas été enregistré au droit fixe; production par le demandeur; production par le défendeur...	146
4) paiement des droits	148
1. Obligation au paiement	148
2. Contribution au paiement	148
La condamnation aux dépens comprend-elle les droits qui sont dus sur les actes produits en cours d'instance?	149
Le système de la jurisprudence, critique.	150
TITRE III. — Les actes de commerce qui ne bénéficient pas du régime spécial	155
CHAPITRE PREMIER. — Les actes qui ne bénéficient pas du régime spécial parce qu'ils ne constituent pas des mutations de meubles à titre onéreux ou des louages d'ouvrage et d'industrie.....	157
Section I. — Les actes unilatéraux.....	157
Le principe	158
Les effets de commerce; les actes unilatéraux contenant « obligation de sommes »	158
Les actes de cautionnement	160
Section II. — Certains actes synallagmatiques.	162
Contrats d'assurances; actes d'avances sur titres; actes d'ouverture de crédit; atermoiements entre créanciers et débiteurs; louages de choses.....	162
CHAPITRE II. — Les actes qui, bien que constituant des ventes mobilières ou des louages d'ouvrage ou d'industrie, ne bénéficient pas du régime spécial.	167
Section I. — Actes tarifés par des dispositions de l'art. 69 de la loi de Frimaire au-	

<i>tres que les § 3, n° 1 et 5, n° 1.....</i>	167
Cessions de créances	168
Cessions ou rétrocessions de baux	169
Cessions d'actions, de parts de fondateurs ou d'obligations	169
Abandonnements pour fait d'assurance.	170
Ventes simultanées de meubles et d'immeubles,	171
<i>Section II. — Actes qui, primitivement, bénéficiaient du régime spécial et qui par la suite ont été tarifés par des dispositions fiscales particulières</i>	172
§ 1. — Pour être soumis au régime des mutations verbales	172
Cessions de fonds de commerce : cessions de droit au bail	172
§ 2. — Pour être soumis à un régime fiscal encore plus favorable que celui de la loi de 1859	177
Contrats de travail	177
Ventes à crédit de véhicules automobiles.	177
Marchés de construction de navires : ventes de navires	178
ANNEXES.	181
I. — <i>La loi du 11 juin 1859 : exposé des motifs.</i>	181
II. — <i>Tarifs actuels des droits d'enregistrement..</i>	189
Décret du 3 mai 1938	189
Décret du 12 novembre 1938	190
Tarifs applicables du 23 mai 1938 au 31 décembre 1939	192
BIBLIOGRAPHIE.	195

